

Susana Filipa Rua Cardoso

Justiça individualizada: a consideração do arguido na determinação da pena.

Universidade Fernando Pessoa  
Porto 2015



Susana Filipa Rua Cardoso

Justiça individualizada: a consideração do arguido na determinação da pena.

Universidade Fernando Pessoa  
Porto 2015

© 2015

Susana Filipa Rua Cardoso

“TODOS OS DIREITOS RESERVADOS”

Susana Filipa Rua Cardoso

Justiça individualizada: a consideração do arguido na determinação da pena.

Tese apresentada à Universidade Fernando Pessoa  
como parte dos requisitos para obtenção do grau de  
doutora em Ciências Sociais, sob a orientação da  
Prof. Doutora Ana Maria Sacau Fontenla.

## **RESUMO**

SUSANA FILIPA RUA CARDOSO: Justiça individualizada: a consideração do arguido na determinação da pena.

(Sob orientação da Prof. Doutora Ana Maria Sacau Fontenla)

A individualização das penas é vista como representando um direito e uma garantia fundamentais num Estado de Direito. A questão da determinação da pena ajustada ao caso concreto constitui-se assim como uma componente fulcral da tomada de decisão judicial, implicando a tomada em consideração de características do arguido condenado. Levanta-se então a questão de saber de que forma é posta em prática pelos juízes esta individualização das penas, especificamente que características são consideradas e de que modo são valoradas.

Com o intuito de aceder à compreensão dos princípios e objetivos organizadores da prática da individualização das penas no âmbito penal em Portugal, analisámos 138 acórdãos, relativos a 261 arguidos condenados. Para esta análise realizámos dois diferentes estudos, um qualitativo e um quantitativo. No primeiro, realizámos uma análise de conteúdo das fundamentações para a determinação da pena redigidas nos acórdãos, especificamente as que se referem a características psicossociais dos arguidos. No segundo estudo, analisámos a relação entre os elementos legais e os relativos a características psicossociais dos arguidos presentes na maioria dos acórdãos, e a determinação da pena, recorrendo ao seu tratamento estatístico.

Os dados obtidos demonstram que a maioria das características dos arguidos referidas para a determinação da pena são de índole social e não do foro interno. Nenhuma dessas características foi referida como tendo sido considerada para a maioria dos arguidos. A valoração destas características aponta como principal finalidade da individualização a prevenção especial, apesar de também haver características valorizadas por via da culpa

do arguido. Estas diferentes perspectivas implicaram valorações distintas de uma mesma característica psicossocial dos arguidos.

Estes dados apontam para a necessidade de clarificar a conceção de crime e criminoso subjacente à prática da individualização das penas, e apelam a uma maior adequação entre a prática judicial e o conhecimento científico das áreas humanas e sociais.

## **ABSTRACT**

SUSANA FILIPA RUA CARDOSO: Individualized justice: the consideration of the accused when determining the sentence.

(Under the orientation of Prof. Doutora Ana Maria Sacau Fontenla)

Sentence individualization is seen as representing a right and a fundamental guarantee in a rule of law. The issue of determining the actual penalty to the case is set up as a key component of the judicial decision, involving taking into account characteristics of the convicted. The question of how this individualization of sentences is implemented by the judges, specifically what characteristics are considered and how they are valued arises.

In order to understand the principles and organizing objectives of the practice of sentence individualization in criminal matters in Portugal, we analyzed 138 judgments, concerning 261 convicted individuals. For this analysis we conducted two different studies, qualitative and quantitative. In the former we conducted a content analysis of the foundations for determining the sentence written in the judgments, specifically those concerning the psychosocial characteristics of the accused. In the latter, we analyzed the relationship between legal elements and those related to psychosocial characteristics of the defendants present in most judgments, and sentence determining, using statistical analysis.

Data reveals that most of the characteristics of the defendants referred for sentencing are social in nature and are not from the internal forum. None of these characteristics is said to have been considered for most accused. The valuation of these characteristics states special prevention as the main purpose of individualization, although there are characteristics that are valued by means of the defendant's guilt. These different perspectives have implicated different valuations of the same psychosocial characteristics of the accused.

Data points to the need to clarify the concepts of crime and criminal underlying the practice of sentence individualization, and call for greater consistency between the judicial practice and scientific knowledge of human and social areas.

## RÉSUMÉ

SUSANA FILIPA RUA CARDOSO: Justice individualisé: la considération de l'accusé pour la détermination de la peine.

(Sous la supervision du Prof. Doutora Ana Maria Sacau Fontenla)

L'individualisation des peines est considérée comme représentant un droit et une garantie fondamentale dans un Etat de Droits. La question de la détermination d'une peine appropriée à l'affaire en question se construit comme un élément clé de la prise de décision judiciaire, qui implique la prise en considération des caractéristiques de l'accusé condamné. Il se pose alors la question de savoir de quelle manière est mise en pratique par les juges cette individualisation des peines, concrètement quelles caractéristiques sont considérées et de quelle manière sont-elles valorisées.

Comme objectif d'accès à la compréhension des principes et buts organisateurs de la pratique de l'individualisation des peines en matière pénales au Portugal, nous avons analysé 138 jugements, relatifs à 261 accusés condamnés. Pour cette analyse nous avons réalisé deux études, une qualitative et une quantitative. La première, nous avons réalisé une analyse de teneur des fondations pour la détermination de peine rigide dans le jugement, spécifiquement celles qui font référence aux caractéristiques +psychosociales des accusés. La seconde, nous avons analysé la relation entre les éléments légaux et ceux relatifs aux caractéristiques psychosociales des accusés présents pendant la majorité des jugements, et la détermination des peines en utilisant un traitement statistique.

Les résultats obtenus démontrent que la majorité des caractéristiques des accusés en référence pour la détermination des peines sont de natures sociales et non internes. Aucune de ces caractéristiques n'a été considérée pour la plupart des accusés.

L'évaluation de ces caractéristiques souligne comme principale finalité de l'individualisation la prévention spéciale, malgré d'avoir aussi des caractéristiques valorisées par voie de culpabilité de l'accusé. Ces différentes perspectives ont impliquées l'évaluation distincte d'une même caractéristique psychosociale des accusés.

Ces données montrent la nécessité de clarifier la conception de crime et criminel sous-jacent à l'origine de la pratique de l'individualisation des peines, et appellent à une plus grande adéquation entre la pratique judiciaire et les connaissances scientifiques dans le domaine humain et social.

## **AGRADECIMENTOS**

O processo de construção deste projeto de investigação não teria sido possível sem o apoio de todos aqueles que o tornaram viável e para quem ficam aqui os meus agradecimentos: em primeiro lugar, à minha orientadora Doutora Ana Sacau, pelo acompanhamento e orientação permanentes; aos juizes e funcionários das Varas do Tribunal de S. João Novo pela acessibilidade e disponibilidade com que me receberam no seu local de trabalho; à Doutora Andreia de Castro-Rodrigues pelo desempenho de juiz independente da análise de conteúdo e, sobretudo, pela amizade, pela presença e incentivo constantes e pela escuta paciente e compreensiva que me prestou ao longo deste processo; finalmente a todos aqueles que, fazendo parte da minha trajetória pessoal e/ou profissional, me apoiaram de forma mais ou menos direta na concretização do presente estudo.

## ÍNDICE

INTRODUÇÃO.....	1
ENQUADRAMENTO TEÓRICO	
CAPÍTULO I –Estudo da tomada de decisão judicial em torno da justiça	
Individualizada .....	5
1.1. A discricionariedade e as disparidades judiciais .....	6
i. O peso dos fatores extra-legais nas decisões judiciais.....	9
1.2. Estudos sobre a tomada de decisão judicial em Portugal .....	18
CAPÍTULO II – A Justiça individualizada no direito penal português .....	22
2.1. História dos códigos e leis em Portugal .....	24
i A determinação do crime nas especificidades do criminoso .....	29
2.2. Direito penal português atual .....	30
i. determinação da pena concreta: individualização judicial das penas .....	32
2.3. Individualização vs discricionariedade .....	40
PARTE EMPÍRICA	
CAPÍTULO III – Introdução metodológica .....	44
3.1. Procedimentos .....	45
i. A Estrutura dos acórdãos .....	46
3.2 O desenho dos dois estudos.....	47
CAPÍTULO IV Análise das fundamentações da pena .....	49
4.1. Método.....	49
i. Tratamento dos dados: análise de conteúdo .....	50
4.2. Resultados .....	53
i. Pena alternativa.....	56
ii. Atenuação especial .....	61
iii. Medida da pena.....	69
iv. Suspensão.....	91
4.3. Sínteses e reflexões .....	107
CAPÍTULO V – Fatores legais e psicossociais em relação com a pena .....	121
5.1. Objetivos e procedimentos .....	121
5.2. Resultados .....	123

i. Frequências gerais.....	123
ii. Medida concreta da pena .....	133
iii. Ponderação de suspensão da pena de prisão.....	139
5.3. Sínteses e reflexões .....	150
CONSIDERAÇÕES FINAIS E CONCLUSÕES .....	158
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	168
ANEXOS.....	174

## ÍNDICE DE TABELAS E GRÁFICOS

<b>TABELA 01:</b> Distribuição dos acórdão por Varas e juízes .....	45
<b>TABELA 02:</b> Distribuição das ur pelas pré-categorias.....	55
<b>TABELA 03:</b> Distribuição das ur pelas categorias da pré-categoria “Pena alternativa” .....	57
<b>TABELA 04:</b> Distribuição das ur pelas subcategorias da categoria “A favor da pena alternativa” .....	58
<b>TABELA 05:</b> Distribuição das ur pelas subcategorias da categoria “Contra a pena alternativa” .....	59
<b>TABELA 06:</b> Distribuição das ur pelas categorias da pré-categoria “Atenuação especial” .....	62
<b>TABELA 07:</b> Distribuição das ur pelas subcategorias da categoria “A favor da atenuação especial.....	63
<b>TABELA 08:</b> Distribuição das ur pelas subcategorias da categoria “contra a atenuação especial” .....	65
<b>TABELA 09:</b> Distribuição das ur pelas categorias da pré-categoria “Medida da pena” .....	70
<b>TABELA 10:</b> Distribuição das ur pelas subcategorias da categoria “Atenuantes” ..	71
<b>TABELA 11:</b> Distribuição das ur pelas subcategorias da categoria “Agravantes” ..	79
<b>TABELA 12:</b> Distribuição das ur pelas subcategorias da categoria “sem determinação de sentido” .....	86
<b>TABELA 13:</b> Distribuição das ur pelas categorias da pré-categoria “suspensão” ..	92
<b>TABELA 14:</b> Distribuição das ur pelas subcategorias da categoria “A favor da suspensão” .....	93
<b>TABELA 15:</b> Distribuição das ur pelas subcategorias da categoria “Contra a suspensão” .....	100
<b>TABELA 16:</b> Valoração das características psicossociais dos arguidos.....	118
<b>TABELA 17:</b> Frequências das molduras penais e penas efetivas1 .....	123
<b>TABELA 18:</b> Relação o crime da condenação e a medida da pena .....	134
<b>TABELA 19:</b> Relação entre uso de arma no crime e a medida da pena .....	134
<b>TABELA 20:</b> Relação ente a moldura penal e a medida da pena .....	135
<b>TABELA 21:</b> Relação entre o percurso escolar e a medida da pena.....	136
<b>TABELA 22:</b> Relação entre consumos à data dos factos e a medida da pena .....	137
<b>TABELA 23:</b> – Variáveis com relação com a medida da pena.....	138
<b>TABELA 24:</b> Cruzamento entre crime, consumos e percurso escolar: penas mais severas .....	139
<b>TABELA 25:</b> Cruzamento entre crime, consumos e percurso escolar: penas mais brandas.....	139
<b>TABELA 26:</b> Associação entre antecedentes criminais e suspensão.....	140
<b>TABELA 27:</b> Associação entre culpa e suspensão .....	141
<b>TABELA 28:</b> Associação o género e a suspensão .....	142
<b>TABELA 29:</b> Associação entre comportamentos delinquentes e suspensão .....	143
<b>TABELA 30:</b> Associação percurso de consumos e suspensão .....	144
<b>TABELA 31:</b> Associação situação familiar à data dos factos e suspensão.....	145
<b>TABELA 32:</b> Associação situação familiar atual e suspensão .....	146
<b>TABELA 33:</b> - Associação situação económica atual e suspensão .....	147
<b>TABELA 34:</b> Associação entre vara criminal e suspensão.....	148

<b>TABELA 35:</b> Fatores associados com a suspensão .....	149
<b>GRÁFICO 1:</b> Meses de pena efetiva .....	124
<b>GRÁFICO 2:</b> Percentagem da pena dentro da moldura .....	124
<b>GRÁFICO 3:</b> Principal crime da condenação.....	125
<b>GRÁFICO 4:</b> Situação familiar (do percurso).....	127
<b>GRÁFICO 5:</b> Percurso profissional.....	127
<b>GRÁFICO 6:</b> Percurso de consumos .....	128
<b>GRÁFICO 7:</b> Situação familiar à data dos factos.....	129
<b>GRÁFICO 8:</b> Situação profissional à data dos factos.....	129
<b>GRÁFICO 9:</b> Consumos à data dos factos .....	130
<b>GRÁFICO 10:</b> Idade dos arguidos à data dos factos .....	130
<b>GRÁFICO 11:</b> Situação familiar à data do julgamento.....	131
<b>GRÁFICO 12:</b> Escolaridade dos arguidos.....	132
<b>GRÁFICO 13:</b> Situação profissional à data do julgamento.....	132
<b>GRÁFICO 14:</b> Consumos à data do julgamento .....	133

## **LISTA DE ABREVIATURAS**

CP – Código Penal

Ur – Unidade(s) de registo

Este trabalho foi realizado ao abrigo de uma Bolsa Individual de Doutoramento da Fundação para a Ciência e a Tecnologia, financiada pelo POPH - QREN - Tipologia 4.1 - Formação Avançada, participado pelo Fundo Social Europeu e por fundos nacionais do MEC.

## INTRODUÇÃO

O presente projeto pretende analisar as características psicossociais de arguidos condenados que são legalmente relevantes no momento da determinação da pena, com o intuito de aceder à compreensão dos princípios e filosofias subjacentes à individualização das penas no âmbito penal em Portugal.

A individualização das penas é vista como representando um direito e uma garantia humanos fundamentais num Estado de Direito. A justiça individualizada implica a tomada em consideração das características do arguido condenado e das suas necessidades para a determinação da pena a aplicar-lhe. Mas que característica? Avaliadas de que forma e por quem? Valoradas em que sentido?

A questão da determinação da pena ajustada ao caso concreto é uma componente fulcral da tomada de decisão judicial. Segundo o ponto 2, do art. 71º do Código Penal português na determinação concreta da pena o tribunal atende a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, depuserem a favor do agente ou contra ele, pelo que diferentes arguidos têm (ou podem ter) penas diferentes para um mesmo crime. Apesar de naquele artigo, o Código Penal português enumerar alguns destes possíveis fatores, estes são muito gerais deixando, desta forma, ao magistrado muita liberdade na determinação e valoração dessa circunstâncias. Levanta-se então a questão de saber de que forma é posta em prática pelos juizes esta individualização das penas? Dentro desta questão mais lata, pretendemos com este estudo responder às seguintes questões: Que características psicossociais de arguidos condenados tomam em consideração os juizes para a determinação da pena a aplicar? De que modo (positivo ou negativo) valoram os juizes essas características?

Pretendemos relacionar a resposta a estas questões com os objetivos sócio-legais de ressocialização, prevenção e de retribuição, tentando desocultar as concepções de

crime e criminoso presentes no nosso sistema penal que nos possam remeter para uma doutrina penal e um paradigma criminológico dominantes. Cruzando estes dois campos de saber, é nosso intuito refletir sobre o sentido e os objetivos da prática da individualização das penas.

O programa de trabalhos que pretendemos realizar está dividido em duas grandes partes. A primeira parte consiste no enquadramento teórico do objeto, e a segunda refere-se aos estudos empíricos que realizámos.

No que respeita ao enquadramento teórico o primeiro momento de aproximação ao objeto de estudo consiste numa revisão bibliográfica, tentando reunir os estudos e investigações que têm sido elaborados em torno do nosso tema e objeto de estudo, por forma a configurar o panorama atual de conhecimento e problematização nesta área específica. Num segundo momento fazemos uma incursão histórica, com o intuito de compreender as condições de emergência da tomada em consideração do sujeito no âmbito penal em Portugal.

Após o enquadramento teórico, passamos para a componente empírica que se compõe dos dois estudos realizados, o primeiro qualitativo e o segundo quantitativo. Com o primeiro estudo pretendemos identificar que características psicossociais dos arguidos são mencionadas enquanto fundamentos para a determinação da medida concreta da pena, das circunstâncias para a determinação da suspensão da pena, de medidas alternativas ou aplicação do regime especial para jovens, e percebendo como são valoradas (positiva ou negativamente) aquelas características. Para tal, procedemos à recolha e tratamento qualitativo, de acórdãos do tribunal criminal, recorrendo a análise de conteúdo. No segundo estudo recorreremos ao tratamento estatístico para verificar a existência de fatores que se relacionam com a dosimetria concreta da pena em que o arguido foi condenado e com a opção de suspender ou não, a mesma. No final de cada estudo sintetizamos e refletimos sobre os resultados obtidos, tendo em conta outras investigações e os temas abordados na parte teórica.

Por fim, nas “considerações finais”, pretendemos integrar os dados obtidos nos dois estudos, confrontando-os também com alguns dados da literatura, contribuindo para a clarificação das questões que foram emergindo em torno da prática da individualização das penas efetuada através das características psicossociais do agente do crime. Pretendemos sobretudo, nesta secção, questionar, refletir, introduzir ruído e

sinalizar pontos de comunicação entre os vários campos que cruzam o nosso objeto, esperando desta forma contribuir para uma melhor articulação entre o conhecimento teórico e a prática penal da individualização das penas.

## **ENQUADRAMENTO TEÓRICO**

## **CAPÍTULO I – ESTUDO DA TOMADA DE DECISÃO JUDICIAL EM TORNO DA JUSTIÇA INDIVIDUALIZADA**

A Justiça nas sociedades democráticas contemporâneas tem vindo a perder estatuto de divindade, assistindo-se ao debate social - muitas vezes alimentado e exposto pelos media - em torno dos seus valores e procedimentos e não raras vezes a contestação de decisões judiciais (Sobral & Prieto, 1994). Aliando este facto à preocupação generalizada com a necessidade de efetiva igualdade dos cidadãos face à lei, ficam criadas as condições sociais para um discurso cada vez mais generalizado na opinião pública em torno dos tribunais, dos juízes e das suas decisões.

Além desta propagação do discurso sobre a justiça na opinião pública, também a nível científico, o campo da justiça tem dado origem a diversos estudos, por parte de diversas áreas, nomeadamente e sobretudo por parte da psicologia. Desde o início do século passado que a psicologia e o direito têm estabelecido e vêm reforçando pontos de cruzamento e de interceção de saberes, não obstante ser muitas vezes geradora de descomunicações dadas as diferenças e as especificidades de cada um (Rua, 2006). Ambos se debruçam sobre o ser humano e o seu comportamento, mesmo que no âmbito mais restrito do ser humano que cometeu um crime, e o seu ato. Intervindo sobre um mesmo objeto de estudo psicologia e direito apresentam no entanto formas bastantes distintas de o olhar e de sobre ele intervir: ao passo que a psicologia o observa e descreve, procurando a sua compreensão e explicação, o direito, por outro lado, através da lei regulamenta-o, procurando limitá-lo (Henriques e Pais, 2006).

Na sequência deste interesse crescente em tornos dos tribunais, juízes e suas decisões, a análise e estudo da decisão judicial tem dado origem, nas últimas décadas, a uma grande atividade de investigação e de publicações, sobretudo noutros países, nomeadamente nos de língua inglesa. Iremos referir no primeiro ponto deste capítulo alguns desses estudos, sem pretensões de exaustão, sobretudo porque estudos realizados noutros países neste âmbito, dadas as diferenças significativas dos sistemas judiciais, dificilmente serão transponíveis para a realidade portuguesa. Num segundo ponto,

iremos focar-nos no panorama atual do nosso país a nível dos estudos realizados em torno desta temática, que recentemente começa a despertar o interesse da comunidade científica.

### **1.1. A discricionaridade e as disparidades judiciais**

A individualização judiciária da pena, operada através da sentença, ou seja, o procedimento através do qual o juiz fixa uma determinada pena e a sua medida concreta, num caso concreto, permite a discricionaridade, revelando-se a verdadeira “arte” de julgar do juiz criminal. A legislação geral define os crimes e as penas aplicáveis, as várias circunstâncias atenuantes ou agravantes que podem ser consideradas, define os objetivos da penalidade, e dentro dessa ampla estrutura, opera a discricionaridade judicial para individualizar a pena (Krasnostein & Freiberg, 2013). O exercício da individualização das penas é assim um ato de direito, no qual estão presentes a discricionaridade e a vinculação judicial.

Ronald Dworkin (1977, in Franko, 2004) comparou a discricionaridade a um buraco num donut; a discricionaridade seria então um espaço aberto, um buraco na “ordem” da lei, que devido à sua variância nos parece caótica. Nesta perspectiva muito se tem defendido que a discricionaridade nas sentenças deve ser controlada e contida tanto quanto possível. No entanto, segundo Krasnostein & Freiberg (2013) há uma profunda resistência cultural à redução da discricionaridade judicial, expressa muitas vezes em termos de “independência judicial”, entre os profissionais da justiça, sendo esta visão da justiça individualizada, frequentemente confundida com noções de justiça penal.

Num ensaio de 1972, o juiz Marvin Frankel argumentou que a discricionaridade deu origem a um sistema no qual "pessoas essencialmente semelhantes, recebem em grandes números, sentenças amplamente divergentes para crimes essencialmente similares ou idênticos"(in Waldfogel, 1998, p 293). Assim, a discricionaridade por um lado permite aos juizes atribuir sentenças adequadas aos arguidos (e às suas circunstâncias individuais), mas, por outro lado, também facilita as disparidades sentenciais.

A discricionaridade judicial opera entre os pólos da justiça individualizada e da consistência das sentenças, permitindo que normas jurídicas abstratas sejam aplicáveis a

delitos específicos em casos concretos. A individualização e a consistência das sentenças estão em conflito recorrente, e este facto coloca aos juízes o desafio de tentar atender às exigências discordantes de cada uma. Para alcançar a individualização os tribunais devem impor sentenças justas e adequadas às circunstâncias do caso particular, mas para alcançar a consistência, agressores em situações similares devem receber sentenças similares. Segundo Krasnostein & Freiberg (2013, p. 267) “*a tensão entre justiça individualizada e consistência é refletida na diferença potencial entre uma sentença com base em circunstâncias de um caso individual e com base na comparação com casos semelhantes*”.

Aos olhos da lei, casos iguais devem ser tratados de forma igual, não podendo o ato de sentenciar ser arbitrário, pelo que a inconsistência injustificada entre arguidos é considerada contrária à regra da lei. A inconsistência, enquanto tratamento desigual nos termos da lei, pode, segundo Mason, levar à erosão da confiança do público na integridade do sistema de administração da justiça (Spigelman, 2008), pelo que a sua prevenção ou eliminação é uma questão de importante para ambas: a comunidade e o sistema de administração da justiça. No entanto, segundo Waldfogel (1998) as diretrizes ou orientações que visam controlar a disparidade injustificada, restringem a variação sentencial, podendo também minar a proporcionalidade ou adaptação da sentença ao caso concreto. A única forma de contornar este problema seria se fosse possível estas orientações incluírem todas as características da ofensa e do ofensor que poderiam ser relevantes para a sentença, o que nos parece ser impossível de alcançar. Nesta visão, discricionariedade judicial, justiça individualizada e resultados sentenciais justos estão diretamente relacionados (Krasnostein & Freiberg, 2013)

O debate em curso sobre as vantagens de cada um destes dois pólos através dos quais opera a discricionariedade – individualização vs consistência das penas - revela que o equilíbrio entre eles varia de juiz para juiz, tribunal para tribunal e de caso para caso, parecendo, no entanto que a individualização é o paradigma dominante (Spigelman, 2008). Segundo Krasnostein & Freiberg (2013), apesar desta tensão inerente entre as premissas da justiça individualizada e da consistência, estes paradigmas não são dicotómicos nem mutuamente exclusivos, são antes pólos nas extremidades de um espectro, no qual se pode alcançar um equilíbrio, sendo ambas fundamentais para um sistema sentencial justo. Segundo aqueles autores, deveríamos então focar-nos em identificar a contribuição que cada paradigma pode dar para o Estado de Direito e para a

sentença justa.

Na abordagem da individualização a consistência é vista como uma ameaça ao exercício do poder discricionário dos juízes e a discricionariedade é considerada de vital importância para a administração do sistema de justiça criminal. Defende-se, assim que esta discricionariedade seja muito ampla (dentro dos parâmetros dos limites da pena, da proporcionalidade e quaisquer restrições legais), dando dessa forma liberdade aos juízes para adequar as sentenças às características da ofensa e do ofensor. Dentro desta perspectiva, considera-se inevitável e mesmo aceitável um certo nível de inconsistência, uma vez que, apesar de poder haver características recorrentes, não existem dois casos exatamente iguais, pelo que não há uma única sentença correta, mas uma gama de sentenças que podem ser adequadas (Krasnostein & Freiberg, 2013).

Segundo a abordagem da consistência nas sentenças, os tribunais devem aplicar os mesmos fins e princípios da sentença e considerar os mesmos tipos de fatores quando sentenciam, de forma que arguidos semelhantes que cometem crimes similares em circunstâncias idênticas, recebam sentença semelhantes. O desafio será então identificar os motivos da diferença entre casos e atribuir-lhes um peso adequado (Krasnostein & Freiberg, 2013). Pode-se distinguir consistência da abordagem de consistência do resultado. A primeira obriga um juiz a seguir uma sequência prescrita de etapas, aplicando os mesmos fins e princípios das penas e considerando o mesmo tipo de fatores prescritos para chegar a uma sentença, dando ênfase à proporcionalidade (a sentença específica para cada caso deve ser adequada às circunstâncias específicas do facto e do seu autor). A consistência dos resultados, está relacionada com a uniformidade da natureza e do quantum da pena (Carroll, 1987; Krasnostein & Freiberg, 2013). A natureza da consistência depende muito do que é comparável e do que é diferente, em última instância depende do que consideramos que é uma diferença justificável e o que não o é.

A discricionariedade de que os juízes dispõem, apesar de ter como objetivo adequar as sentenças ao caso individual (ao crime e ao seu auto específico), criou também condições para a disparidade, ou seja, para que arguidos que cometem crimes semelhantes sejam tratados de forma diferente por diferentes decisores, recebendo sentenças diferentes (Carroll, 1987; Goodman-Delahunty & Sporer, 2010). As disparidades sentenciais põem em causa os princípios subjacentes da sentença, sendo frequentemente considerada como uma fonte de injustiça, uma vez que flexibilidade na

discricionariedade pode permitir a emergência de influências inconscientes e vieses individuais (Goodman-Delahunty & Sporer, 2010). Desta forma, a disparidade aparece como o contrário da consistência, apoiando-se na noção de que a sentença díspar varia da sentença apropriada. A disparidade quando se baseia em diferenças juridicamente relevantes entre arguidos é considerada justificável, no entanto, não são justificáveis sentenças idênticas que ignorem essas diferenças. Quando a disparidade se baseia em diferenças que não são juridicamente relevantes (como as diferenças entre juízes, por exemplo), é injustificável (Krasnostein & Freiberg, 2013).

Apesar de ser amplamente aceite que os juízes não devem ser influenciados por fatores que não sejam juridicamente relevantes (sob a pena de a justiça deixar de ser “cega”), a forma como abordam e pesam esses fatores, nomeadamente os relacionados com a gravidade do delito, a culpabilidade do infrator e os fins e princípios da sentença, pode variar. Além desta possível fonte de disparidade, existe ainda a possibilidade de os juízes serem conscientemente ou não, indevidamente influenciados por fatores extra legais. Efetivamente, diversos estudos qualitativos e quantitativos sobre a decisão judicial revelaram, disparidades nas sentenças entre diferentes juízes, entre jurisdições e dentro de juízes e jurisdições, em resposta a elementos considerados como fatores extra legais. A este nível têm sido abordados os fatores extra-legais, quer relativos ao arguido, quer os centrados nos juízes (Goodman-Delahunty & Sporer, 2010; Krasnostein & Freiberg, 2013).

### **i O peso de fatores extra-legais nas decisões judiciais**

Um número substancial de estudos examinou a influência das variações nas características ou elementos dos arguidos nas decisões judiciais. Resultados de estudos experimentais demonstraram que essas características exercem e induzem variações estatisticamente significativas nas respostas dos juízes ao determinar sentenças para infratores similares (Goodman-Delahunty & Sporer, 2010). Muitos estudos sobre estes fatores enfatizam ou focam-se apenas num deles, no entanto, alguns investigadores desenvolveram análises mais complexas das formas subtis e dinâmicas em que vários fatores convergem para influenciar a tomada de decisão judicial. Dentro destes fatores, tem sido prestada uma atenção considerável à questão da consideração da raça e etnia na tomada de decisão judicial. Encontra-se também literatura substancial examinando o efeito do género, e da aparência do arguido e tem sido dada menor atenção á questão do

estatuto sócio-económico, situação profissional e familiar do arguido.

Nas últimas décadas do século XX uma atenção substancial ao efeito da raça no processo de justiça levou à produção de vários estudos neste campo, salientando-se a falta de consenso e consistência dos resultados obtidos. Ao longo do tempo, o estudo da influência desta variável sobre as sentenças foi sendo abordada com complexidade crescente. Os efeitos da raça tornam-se circunstanciais na interação com outros fatores considerados como extra-legais, como o género, estatuto profissional, tipo de advogado e outros estritamente legais como os antecedentes criminais e o tipo de ofensa (Zatz, 2000). Além destes cruzamentos, cada vez há mais consciência de que muitas decisões anteriores à determinação da pena influenciam que casos chegam a esta etapa de julgamento. Arguidos brancos de classe média tem mais probabilidade de saírem deste processo nos pontos anteriores de decisão e nem sequer chegarem a julgamento, do que arguidos pobres e de cor. Assim, algumas das diferenças raciais nas decisões sentenciais podem também ser atribuídas a diferenças de acesso a recursos: a classe média tem mais recursos do que a baixa. Desta forma, a questão do estudo da raça ou etnia fez emergir também a consciência da dificuldade de separar o estatuto socioeconómico da raça, havendo o preconceito comum de que pessoas de cor são de classes desfavorecidas e os brancos são de classe média (idem).

Um corpo crescente de investigação tem vindo a debruçar-se sobre a questão da influência das diferenças de sexo do arguido na tomada de decisão sentencial. Mazzela & Feingold (1994), no seu estudo com jurados verificaram uma ligeira tendência para estes punirem mais severamente arguidos do sexo masculino. Vários estudos têm demonstrados que as diferenças de sexo são mais pronunciadas nas decisões de não encarcerar que na extensão da pena, tendo as mulheres menos probabilidades de encarceramento (Zatz, 2000). Resultados de diversos estudos, controlando a história criminal e a severidade do crime, revelaram que arguidos do sexo feminino recebem sentenças menos duras do que os do sexo masculino. Esta constatação foi durante muito tempo atribuída a uma perceção geral de que as mulheres seriam menos perigosas e menos propensas a reincidir do que os homens, no entanto, esta explicação, foi desafiada por novas análises. Desta forma, a menor severidade das penas atribuídas a arguidas do sexo feminino, inicialmente interpretada como uma espécie de “paternalismo”, foi evoluindo mais para a questão do estereótipo de género atribuído à mulher, sobretudo no seio familiar, enquanto prestadora de cuidados básicos.

(Goodman-Delahunty & Sporer, 2010). Os resultados dos estudos de Daly (1989) apesar revelaram que o impacto do género e da família nas sentenças se reveste de grande complexidade, e apontam para que seja a proteção de famílias e crianças, e a preocupação de não provocar familiares que estão na base de decisões mais tendencialmente mais favoráveis para as mulheres. Desta forma, a atribuição às mulheres de penas menos severas poderá representar um cuidado dos tribunais em não punir, indiretamente, os descendentes a seu cargo (Sacau & Castro-Rodrigues, 2012). No entanto, quando se controlou também o sexo do juiz nas análises, estudos revelaram que os juízes davam sentenças significativamente mais duras a arguidas, do que as juízas (Goodman-Delahunty e Sporer, 2010).

Existem poucos estudos sobre os efeitos do estatuto económico na decisão judicial, não obstante o reconhecimento entre os investigadores de que alguns efeitos da raça que foram encontrados podem ser, em parte, devido a efeitos de classe. Segundo Zatz (2000) esta falta de estudos deste fator deve-se sobretudo a ser um aspeto a que é difícil aceder cientificamente, quer pelo facto de não existirem bons indicadores do nível sócio-económico dos arguidos, quer pela existência de pouca variação a este nível na maioria dos casos estudados. Mustard, (2001) constatou, relativamente aos afastamentos das penas atribuídas em relação às recomendações das guidelines, que arguidos com baixos rendimentos têm menos probabilidade de ter penas abaixo das recomendações e têm mais probabilidade de receber afastamentos por cima daquela pena, ou seja de receberem penas mais elevadas do que o recomendado. Os poucos estudos realizados sobre este fator deram origem a conclusões opostas: alguns não encontraram relação entre estatuto e sentença outros encontraram; por outro lado alguns estudos apontaram diferenças em termos de o menor estatuto sócio-económico levar a uma condenação mais grave, outros, apontam para o oposto (Sobral & Arce, 1990). Em relação com o nível socioeconómico encontram-se os fatores da situação profissional do arguido e da sua escolaridade. Relativamente à escolaridade, arguidos com mais escolaridade têm mais probabilidade de receber reduções das penas e menos probabilidade de ter agravamentos (Mustard, 2001). No que se refere à situação sócio-profissional, arguidos empregados são melhores candidatos a libertação antes do julgamento, do que arguidos semelhantes mas desempregados (Zatz, 2000).

No que se refere ao efeito da idade do arguido na decisão judicial, Steffensmeier e Motivans (2000) verificaram que, arguidos com mais idade receberam penas de prisão

menores do que os mais jovens, ultrapassando este fator os fortes efeitos dos antecedentes criminais e da ofensa praticada. O grupo etário que recebeu penas mais leves foi o dos sexagenários, seguidos dos quinquagenários e, os que receberam penas mais severas foram os arguidos na casa dos 20, sendo menor para os de 21 a 25, seguidos dos de 26 a 29 anos. A condescendência nas faixas etárias dos cinquenta e sessenta era maior em casos que envolviam ofensas a propriedade e ofensas violentas relativamente e menor em casos relacionados com drogas (Steffensmeier & Motivans, 2000). Segundo Steffensmeier, Kramer, e Ulmer, (1995) estes resultados refletem atribuições ligadas à idade relativamente a níveis de perigosidade, propensão para o crime e capacidade para cumprir tempo na prisão.

Outra característica que pode evocar estereótipos nas decisões sentenciais é a aparência dos arguidos. A este nível foram estudadas características como ter “traços infantis”<sup>1</sup>, a atratividade e as exibições emocionais. Relativamente ao primeiro, estudos realizados nesse âmbito mostraram que arguidos com traços infantis recebem sentenças mais favoráveis do que arguidos semelhantes com outras características faciais. Arguidos com aqueles traços são percebidos como tendo menor probabilidade de serem responsáveis por uma conduta criminosa intencional, no entanto, caso se declarem culpados, recebem uma sentença mais dura (Goodman-Delahunty & Sporer 2010). Relativamente à atratividade, os resultados do estudo de McFatter (1978) revelaram que, no geral, pessoas atraentes tiveram sentenças menos severas do que não atraentes. Estes dados apontaram, segundo aquele autor, para que arguidos menos atraentes tenham sido percebidos como tendo maior probabilidade de cometer crimes no futuro. Segundo Goodman-Delahunty e Sporer (2010), o facto de os arguidos mais atraentes tendencialmente receberem penas menos severas, do que arguidos em circunstâncias semelhantes, mas menos atraentes parece alicerçar-se no estereótipo de que a atração física é positivamente correlacionada com bondade ou virtude. A atratividade não leva a sentenças mais leves nos casos em que a aparência atraente do arguido foi instrumental para o cometimento do crime. Informações sobre o carácter do arguido também podem limitar os efeitos da sua atratividade (Goodman-Delahunty & Sporer, 2010). Por fim, os resultados de diversos estudos têm revelado que os arguidos que demonstram emoções fortes, recebem menos condenações e penas menos severas do que arguidos com baixo nível de exposição emocional. Parece assim, que os juízes

---

<sup>1</sup> As características de “baby-facedness” incluem olhos proporcionalmente grandes, sobrancelhas finas e altas, um nariz pequeno, uma testa grande, queixo pequeno e uma forma facial arredondada

tendem a considerar como mais vulneráveis e “humanos” arguidos com fortes expressões emocionais e como menos credíveis arguidos com pobre expressão emocional. Esta influência revelou-se mais pronunciada quando as provas contra o arguido eram fracas (Goodman-Delahunty & Sporer, 2010).

Conforme pudemos verificar, muitos destes estudos enfatizaram ou focaram-se apenas num fator, no entanto, alguns investigadores desenvolveram análises mais complexas das formas dinâmicas em que vários fatores podem convergir para influenciar a tomada de decisão judicial. Embora os investigadores tenham reconhecido a importância de considerar a raça, género e classe em conjunto, poucos o fizeram até recentemente (Steffensmeier, Ulmer, & Kramer, 1998). Segundo Ulmer e Kramer (in Zatz, 2000), imagens estereotipadas dos arguidos baseadas na sua raça e classe económica interagem com os recursos e comportamentos do arguido na influência para a tomada de decisão judicial do caso.

Segundo Steffensmeier, Ulmer, & Kramer (1998), a raça, o género e a idade têm efeitos independentes significativos nas sentenças, mas também em interação. No estudo daqueles autores verificaram sobressaíram três resultados em relação com a raça o género e a idade dos arguidos: a influência da idade na severidade das sentenças é contingente ao género do acusado e, em menor grau, à sua raça; a influência da raça nas sentenças é contextualizada pela idade para homens, mas não para mulheres; homens jovens de raça negra recebem penas mais pesadas do que qualquer outra combinação de género, idade e raça. Desta forma, entre os homens, os mais jovens são sentenciados mais duramente do que mais velhos e a punição mais severa de negros em relação aos brancos, acontece apenas em jovens adultos. Entre as mulheres, os efeitos da idade são negligenciáveis e os da raça persistem, tendo as negras, de qualquer idade, penas mais severas do que as brancas.

Em suma, evidências convergentes de diversos estudos vêm demonstrando que juízes podem ser, ainda que inconscientemente, influenciados por características dos arguidos não juridicamente relevantes. Segundo Spohn & Holleran (2000), os juízes, face aos constrangimentos organizacionais, como o pouco tempo que dispõem para tomar decisões e a informação limitada acerca dos arguidos a que têm acesso, podem recorrer a estereótipos de desviância e perigosidade que se baseiem em considerações de raça, etnia, género, idade e empregabilidade. As sentenças judiciais variam em resposta à presença destas características, parecendo evidenciar que elas induzem generalizações

estereotipadas e superficiais sobre o arguido (Goodman-Delahunty & Sporer, 2010).

No que se refere aos fatores extra-legais centrados no juiz, têm-se realizado sobretudo estudos que se focam nas suas filosofias penais e os objetivos sócio-legais refletidos nas sentenças. As posições políticas ou ideológicas dos juízes e as suas orientações a nível das filosofias penais têm sido objeto de estudo e controvérsia. Muitos autores colocaram em evidência que muita da disparidade verificada a nível da severidade das sentenças poderia ser explicada pelas filosofias penais dos juízes (Carroll, 1987; Hogarth, 1971; Palys & Divorski, 1984; Sobral & Prieto, 1994). Num estudo sobre juízes canadianos Hogarth (1971) concluiu que, podemos explicar mais sobre uma determinada sentença sabendo algumas coisas sobre o juiz que a determinou do que sabendo muita coisa sobre os factos do caso concreto. Pesquisas sobre o sentenciar revelam vários tipos de diferenças individuais dos juízes que se pensa que geram ou que podem prever a variação nas sentenças, incluindo: os objetivos das penas ou filosofias penais, as atribuições sobre as causas do crime, a ideologia e a personalidade dos juízes (Carroll, 1987).

As preferências a nível dos objetivos da sentença parecem estar fortemente relacionadas com as sentenças. Hogarth (1971) descobriu que juízes que defendiam fins punitivos, usaram multas e encarceramento mais frequentemente, deram sentenças mais duras e preferiram encarcerar os arguidos em instituições mais punitivas. Juízes que defendem finalidades da reabilitação do delincente, consideram mais aspetos acerca do arguido, minimizando a severidade do crime. Por outro lado, juízes que defendem fins mais punitivos das penas, consideram mais fatores acerca do crime e das provas criminais, focando-se na culpa de quem cometeu o crime, nas atitudes negativas relativamente à autoridade e falta ou pouco remorso. Forst e Wellford (1981, in Carroll, 1987) constataram que os juízes que favoreciam a incapacitação deram as sentenças mais longas, um resultado que replica o de Hogarth (1971). Palys e Divorski (1984), concluíram num estudo elaborado com juízes canadianos (partindo de casos simulados) que os juízes que priorizavam as finalidades de reabilitação emitiram sentenças menos severas comparados com os que defendiam finalidades de dissuasão e proteção da sociedade. Assim, juízes que favorecem a dissuasão tendem a atribuir as penas de prisão mais longas e aqueles que favorecem a reabilitação, as mais curtas (Goodman-Delahunty & Sporer, 2010). Contudo, verificaram que esta atitude mais severa ou branda, variava em função do tipo de crime cometido (e não de forma consistente como

apresentada no estudo de Hogarth). Esta variação foi corroborada pelos trabalhos de outros autores (Lovegrove, 1984; McFatter, 1978). Estudos recentes têm mostrado que a justiça restaurativa não impede objetivos retributivos da pena (Goodman-Delahunty & Sporer, 2010).

Relativamente às atribuições sobre as causas do crime, vários de estudos questionaram juízes sobre as causas da criminalidade, ou de um crime específico. Essas solicitações sobre as causas da criminalidade, aparentemente produzem “causas-raiz”, enquanto que causas mais específicas e imediatas são geradas quando se questiona sobre um autor específico (Carroll, 1987). Num estudo de Hogarth com juízes canadenses, estes nomearam mais frequentemente a má qualidade da vida familiar e o declínio moral da sociedade como causas do crime, enquanto a pobreza, alcoolismo e outros fatores socioeconômicos foram menos citados. Hogarth descobriu ainda que as filosofias penais individuais dos juízes estavam relacionadas com as suas crenças sobre as causas do crime: os que defendiam a reabilitação atribuíam o crime mais a fatores socioeconômicos e acreditavam que muitos ou a maioria dos agressores eram doentes mentais; os que defendiam finalidades mais punitivas tendiam atribuir o crime à falta de inteligência e ao alcoolismo dos arguidos (Carroll, 1987).

Também as ideologias socio-políticas dos juízes foram estudadas, pensando-se que estão associadas a diferentes pontos de vista sobre as causas do comportamento criminoso e sugestões para combater a criminalidade. A ala política conservadora de direita considera que o crime mais grave é cometido por pessoas que não têm auto-controlo e consciência moral, o que implica que para combater o crime, há que punir severamente os arguidos, considerando o medo como o ímpeto para o auto-controle. A política de ala esquerda liberal, por outro lado, sustenta que são as condições sociais de desigualdade e discriminação, que estão na origem do crime, sendo os criminosos vítimas do sistema (Carroll, 1987). Outras pesquisas mais recentes sobre atitudes de punição distinguiram duas dimensões de valores sócio-políticas que influenciam as atitudes de punição: uma autoritária de ala direita, tende a ver o mundo como um local perigoso e ameaçador e, portanto, favorece punições mais duras, mais severas para estabelecer e manter a segurança, a estabilidade, a coesão, o consenso e a conformidade; a outra dimensão tem uma orientação de dominância social e tende a ver o mundo mais como uma selva competitiva e esforça-se para manter o poder, e vantagens competitivas para si e seu grupo (Goodman-Delahunty & Sporer, 2010).

Relativamente ao estudo da personalidade dos juízes, várias medidas de personalidade têm sido relacionadas com as variações nas sentenças, sendo provavelmente o autoritarismo, a mais estudada até porque os juízes normalmente têm pontuação alta em medidas de autoritarismo, sendo talvez uma atitude própria do ofício (Goodman-Delahunty & Sporer, 2010). Apesar de vários estudos terem demonstrado uma associação entre uma atitude autoritária e uma maior propensão para condenar meta-análises revelaram que o autoritarismo é responsável por uma percentagem relativamente pequena (aproximadamente 5%) da variabilidade observada na sentença (Carroll, 1987; Goodman-Delahunty & Sporer, 2010). Assim, outras atitudes, tais como o conservadorismo, podem ter um papel mais influente, e tem-se questionado se o status social e a formação dos juízes não os tornará mais conservadores do que os cidadãos comuns, uma vez que as atitudes conservadoras incluem respeito pela autoridade e a lei e resistência à mudança (idem). Usando uma medida de personalidade diferente Sosis (1974, in Carroll, 1987) descobriu que juízes com locus de controle interno eram mais punitivos do que juízes com locus de controle externo, provavelmente porque estes culpam os arguidos por terem “escolhido” cometer crimes. Muitas outras medidas de personalidade tais como a complexidade cognitiva têm sido relacionadas com as sentenças.

Além do estudo da força explicativa de valores judiciais e filosofias penais e as atitudes dos juízes como determinantes para a tomada de decisão judicial, uma outra linha de pesquisa, tem vindo a examinar os processos cognitivos aplicados quando se toma decisões sob condições de incerteza. Para lidar com a informação incompleta ou complexa aplicamos atalhos mentais ou estratégias heurísticas. Uma vez que os juízes normalmente tomam decisões sentenciais sem ter informações completas sobre o arguido, podem aplicar aqueles atalhos ou heurísticas, levando a disparidades da sentença. Quer isto dizer que, as decisões judiciais tomadas em situações de incerteza ou ambiguidade são mais suscetíveis a influências inconscientes de preconceitos, ou de fatores extra legais. Numerosos estudos aplicando essas teorias têm demonstrado estes princípios psicológicos e influências inconscientes superam a formação jurídica, dito de outro modo, a formação dos juízes não os torna imunes a esses enviesamentos cognitivos. Por exemplo, uma poderosa heurística a que os juízes são sensíveis é o 'efeito de ancoragem', segundo o qual fatores contextuais, enquanto pontos de partida, podem distorcer o resultado da sentença (Goodman-Delahunty & Sporer, 2010; Spohn,

& Holleran, 2000).

Outra atitude ou crença que tem sido associada à determinação da sentença é a crença num “mundo justo” ou a noção de que “as pessoas têm o que merecem”. Segundo Chaikin e Darley (1973, in McFatter, 1978) a hipótese do mundo justo parte do princípio de que as pessoas são motivadas pela necessidade de segurança e controlo sobre o que se passa à sua volta. Juízes que apoiam esta crença tendem a atribuir sentenças mais duras a arguidos de nível socioeconómico baixo do que a arguidos semelhantes mas de nível socioeconómico mais elevado o que pode levar a decisões de cariz mais utilitarista (Goodman-Delahunty & Sporer).

Como pudemos constatar há uma quantidade considerável de estudos sobre os efeitos das diferenças individuais nas sentenças, no entanto, as inferências relativamente ao papel e peso daquelas diferem consideravelmente entre estudos. Falta o consenso sobre a interpretação e o significado dos resultados existentes e, assim sendo, sobre o papel dos fatores extra-legais na tomada de decisão judicial. Esta breve exposição põe em evidência resultados confusos e muitas vezes contraditórias para muitas diferenças individuais. Apesar desta falta de consenso, cada vez mais os estudos vêm demonstrando que mesmo que fatores extralegais afetam o resultado do caso, a sua significância é pequena quando comparada com os fatores legais (Garber, Klepper, & Nagain, 1983).

Na sequência de críticas persistentes sobre a existência de disparidades injustificáveis, foram introduzidos uma série de mecanismos para alcançar a consistência, reduzindo a susceptibilidade judicial ao impacto de enviesamentos inconscientes nas decisões sentenciais. Estes mecanismos diferem, quer na sua abordagem global quer na extensão a que eles restringem a discricionariedade judicial e têm evocado um significativo debate académico e político. O tema recorrente nesses debates é o valor adequado e o âmbito de discricionariedade num sistema judicial justo (Krasnostein & Freiberg, 2013).

Os resultados de pesquisas diversas tendem a indicar que as disparidades nas sentenças não podem ser totalmente eliminadas pela imposição de orientações sentenciais, parecendo que, quando a discricionariedade é removida numa área, a influência de fatores extra-legais pode não desaparecer, mas mover-se para outra área (Goodman-Delahunty & Sporer, 2010, Spohn, 2000). De igual forma, as reformas sentenciais que impõem diretrizes mais rigorosas aos juízes na exposição e articulação

das razões da sentença, exigindo que estas sejam elaboradas por escrito, também têm falhado em eliminar as disparidades das sentenças. Estas explicações retratam uma lógica fornecida pelo juiz por escrito, mas isso não implica que os fatores específicos ou critérios jurídicos referidos sejam os principais ou os únicos fatores que motivaram a decisão (Goodman-Delahunty & Sporer, 2010).

## **1.2. Estudos sobre a tomada de decisão judicial em Portugal**

Apesar de, em Portugal, existirem poucos estudos sobre a tomada de decisão judicial, este é um tema que começa a despertar o interesse da comunidade científica, começando então a surgir, nos últimos anos, vários estudos no nosso país sobre este tema.

Braga e Matos (2007) analisaram agravantes e atenuantes para a determinação da pena de condenados por crimes contra a auto-determinação sexual, encontrando como uma das atenuantes a consideração das condições pessoais e sociais do arguido, se bem que enquanto atenuantes destacam-se os relacionados com a vítima (idade, situação sócio-familiar, consequências do crime).

Existem vários estudos nesta âmbito focados no tema do abuso sexual de menores. Ribeiro 2008 (in Manita e Machado, 2012) e Faria (2010, in Manita e Machado, 2012), realizaram estudos neste âmbito, recorrendo à análise de conteúdo de acórdão e a entrevistas a magistrados e psicólogos forenses, concluindo as decisões judiciais tendem a ser concordantes com as perícias psicológicas. Também Castro, Martins, Machado e Gonçalves (2006, in, Manita e Machado, 2012) concluíram que os juízes valoram as perícias psicológicas para a sua tomada de decisão judicial. O modo como essas perícias são valoradas revelou posicionamento distintos, entre psicólogos e magistrados, envolvendo grande subjetividade a variabilidade, sobretudo entre juízes. Também as possíveis influências de fatores extra-legais para a tomada de decisão judicial, evidenciaram diferenças entre psicólogos forenses e magistrados (Manita e Machado, 2012).

Outro âmbito estudado dentro do campo da tomada de decisão judicial, no nosso país, refere-se ao da regulação do exercício do poder paternal. O estudo de Machado (2008, in Manita e Machado, 2012) sobre o impacto das perícias psicológicas na decisão judicial neste âmbito, conclui que a perícia psicológica se estabelece como um recurso

importante para a tomada de decisão judicial dos juízes, no entanto estas decisões revelam a influência de algumas concepções tradicionais na determinação da guarda das crianças e do regime de visitas. Mais recentemente, Parente e Manita (2010), exploraram algumas dimensões que podem influenciar a decisão judicial, neste âmbito, concluindo que existem influências de estereótipos de género. Entrevistando magistrados, concluíram que as suas perceções sobre a parentalidade revelam sistemas de valores tradicionais, continuando a mãe a ser considerada melhor cuidadora e figura principal de referência das crianças, na maior parte dos casos.

Henriques & Pais (2006), num estudo sobre a decisão jurídico-judicial, constataram que o funcionamento psicológico e as condições sociais do arguido condenado eram fatores considerados para a determinação da medida concreta da pena. No entanto, as autoras verificaram que os magistrados olham primeiro para o ato criminal e só depois para o seu autor. Em primeiro lugar os magistrados produzem a fundamentação da decisão centrando-se, essencialmente, em informação ligada aos factos, provados e não provados e só depois de apresentada a fundamentação acerca da autoria da prática de um determinado crime é que integram a “compreensão” do funcionamento psicológico e condição social do arguido na ponderação da decisão e na determinação da medida da pena. Noutra investigação, Sacau, Jólluskin, Rodrigues e Gonçalves (2009), analisaram a fundamentação de decisões sentenciadas, constatando também que são os aspetos legais que dominam as explicações dos acórdãos. Os aspetos relacionados com o arguido ocupam o segundo lugar dos mais referidos nas motivações, sobretudo os relativos à sua situação externa, fatores de prognóstico e à sua idade. A referência à situação do arguido contém muita informação relativa à situação económica e social do mesmo e, embora com menor expressão, na sua personalidade e processo evolutivo.

Este último estudo integra um projeto de investigação sobre a análise psicológica das decisões judiciais que decorreu entre 2007 e 2011, e que deu origem a uma tese de doutoramento que, através de uma abordagem qualitativa, pretendeu compreender o processo de decisão judicial, nos seus aspetos mais implícitos, nomeadamente as posições pessoais, políticas e legais dos juízes (Rodrigues, 2013). Iremos apresentar resumidamente os resultados deste estudo, uma vez que os seus objetivos e abordagem, permitem-nos obter um quadro sobre a tomada de decisão judicial no nosso país, podendo trazer luz e mesmo complementar a nossa abordagem ao tema.

Três estudos compõem esta investigação: o primeiro analisou os discursos espontâneos proferidos por juízes no momento da leitura do acórdão (a chamada alocução); o segundo estudo analisou as respostas de juízes a um questionário sobre a tomada de decisões judiciais com o propósito de aceder o posicionamento dos juízes face a uma série de aspetos que podem influenciar aquela tarefa; o terceiro analisou entrevistas aplicadas aos juízes em torno das temáticas mais pertinentes que emergiram dos estudos anteriores (Rodrigues, 2013).

Sintetizando os resultados do primeiro estudo da análise dos discursos espontâneos dos juízes na leitura da sentença, aquela autora verificou que estas declarações continham, sobretudo, explicações jurídicas sobre a pena aplicada, sobretudo sobre as circunstâncias do crime que os levaram àquela decisão. Apesar de os pontos de vista dos juízes serem um campo com muito menos expressão, a maioria dos juízes expressou considerações pessoais sobre o arguido e/ou o contexto social do crime cometido, revelando a sua posição pessoal sobre o estilo de vida pessoal do arguido e/ou a necessidade de o alterar e indicando como o poderia fazer (Castro-Rodrigues & Sacau 2014).

Sintetizando agora os resultados do segundo estudo, no geral, Rodrigues (2013) encontrou posições completamente distintas dos juízes, face aos vários fatores sobre os quais foram questionados como podendo influenciar a decisão judicial, pondo estes resultados em causa a existência de um sistema de crenças comum da classe profissional dos juízes.

Relativamente às causas que os juízes atribuem à criminalidade, esta autora encontrou uma perspetiva pobre relativamente á complexidade que reveste o fenómeno, sendo que mais de metade dos itens sobre as causas do crime não teve pontuações altas. Destacaram-se como causas o consumo de drogas e álcool e um contexto social disruptivo; os itens relacionados com as vítimas ou fatores hereditários foram claramente desvalorizados como causas para o crime. Este estudo revelou que os juízes portugueses têm posicionamentos distintos sobre as causas do crime, não os dicotomizando entre características internas vs externas, sociais vs individuais ou disposicionais vs situacionais, e baseando-se sobretudo na questão do consumo de drogas (Rodrigues, 2013; Castro-Rodrigues & Sacau, 2015).

Relativamente às justificações para o crime, estas não se baseiam na dicotomia indivíduo-sociedade, mas em padrões mistos de certas características individuais em

interação com características sociais, aparecendo três dimensões consistentes: as drogas, o comportamento impulsivo e a necessidade de sobrevivência. O consumo de drogas foi a justificação mais destacada, no entanto, enquanto que a necessidade física de drogas foi a justificação mais valorizada, o seu uso recreativo foi a menos valorizada (Castro-Rodrigues & Sacau 2015).

No que se refere às filosofias penais, esta autora verificou uma dispersão dos juízes por filosofias penais com lógicas essencialmente contraditórias. Em relação ao género dos arguidos os/as juízes/as, no geral, não consideram as mulheres mais reabilitáveis do que os homens, nem que a suspensão da pena seja mais adequada ao sexo feminino. Quando cruzou esta questão com o género dos juízes, Rodrigues (2013) encontrou diferenças entre juízes e juízas, sendo que estas últimas discordam mais da ideia das mulheres serem mais reabilitáveis e revelarem menos perigosidade ou que a medida de suspensão de penas lhes é mais adequada. No que se refere à relação entre as ideologias e a idade dos juízes, a autora encontrou uma relação significativa entre o aumento da idade do juiz e a opção pelo ideal da reabilitação. Já cruzando a ideologia dos juízes com a sua experiência profissional, encontrou uma relação significativa entre o aumento da experiência profissional e a ideologia punitiva (*idem*).

Sintetizando agora os dados do terceiro e último estudo da investigação de Castro-Rodrigues, (*idem*) na resposta à questão colocada aos juízes sobre o que é sentenciar, as áreas que se revelaram mais consensuais foram a consideração do julgar como uma ponderação ou como uma técnica. Já no que se refere aos objetivos orientadores das penas e do sistema penal, os mais referidos pelos juízes foram a prevenção geral, e a prevenção especial. Segundo aquela autora em vários domínios os juízes revelaram perceções ingénuas ou num registo do senso comum, sobretudo a respeito da socialização (*idem*).

Desta forma, através deste recente estudo realizado em Portugal, podemos ficar com uma imagem sobre o panorama da tomada de decisão judicial no nosso país. Percebemos que as posições e opiniões pessoais subjetivas dos juízes não são consensuais entre a classe e que, podendo as suas decisões e ponderações judiciais “alimentar-se” dessas perspetivas, dada a discricionariedade judicial permitida aos juízes, elas podem ter um papel determinante na determinação das sentenças.

## **CAPÍTULO II – A JUSTIÇA INDIVIDUALIZADA NO DIREITO PENAL PORTUGUÊS**

Apesar de o sistema penal não se reduzir à legislação penal, acreditamos, tal como Silva (2001, p. 34), que “*nenhuma disciplina jurídica reflecte melhor as ideias da sua época do que o direito penal,*” pelo que, vamos rever a história dos códigos e leis penais que nos regeram em Portugal, tentando nela perceber a influência das diferentes doutrinas penais (considerando que estas influenciam a criação da legislação penal). Com esta abordagem histórica pretendemos desocultar as concepções sobre o homem criminoso e o crime nelas implícitas e perceber o momento em que as características psicossociais dos arguidos começam a ser relevantes para a tomada de decisão judicial. Como se terá traduzido então este movimento na nossa legislação penal?

São os fins das penas orientam a atividade judicial, é através deles que se define o que deve e o que não deve ser punido, e consequentemente quem pode ser punido, porquê e para quê, quais as penas e sua medida adequada para aquela punição. Passaremos a expor, sem pretensão de exaustão, os diferentes fins das penas: retribuição, intimidação, integração, neutralização e ressocialização, e as concepções do ser humano neles presentes reflexo das diferentes doutrinas penais, para melhor os podermos identificar posteriormente na nossa história penal e contexto atual. As diferentes doutrinas penais podem, grosso modo, agrupar-se em dois tipos: as mais clássicas, que defendem finalidades penais de intimidação e retribuição, e as de defesa social, com finalidades mais de neutralização ou ressocialização do delinquente (Pradel, 1991).

Segundo as teorias da retribuição, a pena é um castigo, uma forma de reparação do mal cometido (ou de expiação do mal), pelo que o “mal” que a pena representa deve corresponder ao “mal” do cometimento do crime. Por detrás destas teorias está uma

conceção do ser humano como um ser livre que age de forma consciente e racional, defendidos pelo movimento cultural do iluminismo e da escola Clássica, baseando-se em princípios de humanidade, defendendo a liberdade e dignidade do homem (Correia, 1971; Silva, 2001)

As teorias da intimidação e de integração são teorias de prevenção geral, negativa e positiva, respetivamente. Nas teorias de prevenção geral negativa, o fim da pena é dissuadir (intimidar) os potenciais criminosos de cometerem crimes. As teorias de prevenção geral positiva dirigem-se não aos potenciais criminosos, mas à restante população, sendo o fim da pena pedagógico e de pacificação social, por via do incentivo à interiorização dos bens juridico-penalmente defendidos e também de reforço da confiança desta consciência jurídica comunitária, respetivamente (idem).

As teorias da intimidação podem enquadrar-se na filosofia penal da escola clássica, segundo a qual a pena tem uma função de intimidação, agindo sobretudo sobre aqueles que não cometeram crimes “*se pudéssemos ter a certeza de que o culpado não poderia recommençar, bastaria convencer os outros de que ele fora punido. (...) No cálculo das penas, o elemento menos interessante é o culpado (excepto se é passível de reincidência)*” (Foucault, 1998, p. 80). Enquadra-se na visão clássica de homem como ser livre que age de forma consciente e racional, atuando no sentido da busca do prazer e do evitamento da dor, pelo que antes de decidir por determinada prática (nela se incluindo o crime), pesaria as vantagens e desvantagens do mesmo; a pena seria vista como uma desvantagem a evitar.

As teorias de neutralização e de ressocialização, são teorias de prevenção especial, negativa e positiva respetivamente. Enquanto que nas teorias de prevenção geral o fim das penas é evitar o cometimento de crimes na restante população (não é dirigido a quem recebe a pena), nas teorias da prevenção especial, o fim das penas é evitar o cometimento futuro de mais crimes, por parte de do agente que vai ser condenado (dirigido, portanto a quem recebe a pena). Na teoria da prevenção especial negativa o fim da pena é a proteger a sociedade da perigosidade representada pelo ator do crime, segregando-o ou neutralizando-o. Já a prevenção especial positiva visa, através da pena, ressocializar ou reinserir socialmente o autor do crime. Estas teorias assentam numa conceção positivista do homem como um ser determinado por forças que não controla (contrário ao livre arbitrium da Escola Clássica) e que o levam ao crime. As teorias de prevenção especial negativa, provêm de uma racionalidade positivista na qual o crime é

conceitualizado como expressão das tendências do criminoso, conceitualizando este como um ser qualitativamente distinto dos restantes, portador de uma personalidade que implica uma perigosidade (que atenta à estabilidade social). Assim as as sanções não visam a recuperação ou a punição do delinquente, mas a protecção da sociedade. (Correia, 1091; Silva, 2001)

A Defesa Social rege-se por princípios muito semelhantes aos da Escola Positivista: centra-se na defesa da sociedade e na perigosidade do indivíduo (Pradel, 1991; Tulkens, 1986). Numa fase inicial a prioridade é neutralizar os delinquentes perigosos, defendendo também que se tomassem algumas medidas preventivas gerais; estas ideias foram evoluindo, começando a aparecer a ideia de ressocialização do delinquente, a par da de neutralização (Pradel, 1991). Assim, progressivamente a Escola da defesa Social vai introduzindo a finalidade de prevenção especial positiva: o fim das penas já não é eliminar o criminoso, mas aplicar-lhe medidas individualizadas que permitam a sua ressocialização. Estas doutrinas tenderão a aprofundar e olhar mais para os fatores psicossociais na génese do comportamento criminal.

Historicamente passamos de uma penalidade clássica para uma penalidade mais positivista de defesa social, e os conceitos de crime e de criminoso, influenciados por aquelas doutrinas penais, foram-se modificando ao longo do tempo. Não nos referimos às suas definições formais, mas antes à alteração dos fins das penas, das formas de conceber o criminoso e de exercer o poder de punir. Estas alterações revelaram, a nível do objeto central da penalidade um “*deslocamento do acto crime para o actor dos delitos, o criminoso*” (Manita Santos, 1998, p. 55). É este movimento, da tomada em consideração do indivíduo, que está na origem da consideração de características psicossociais do arguido para a individualização judicial das penas.

## **2.1 História dos códigos e leis penais em Portugal**

A primeira tentativa de reforma penal segundo o pensamento da Escola Clássica, no nosso país, é o projeto de Código de Direito Criminal de Mello Freire, elaborado no Reinado de D. Maria I (Correia, 1971; Silva, 2001). Até essa data, as Ordenações constituíam a nossa lei e continham apenas uma parte especial, sem fixar as penas, ficando estas completamente ao critério do juiz. O projeto de Mello Freire, continha, além da parte geral, uma parte especial, sistematizando já alguns crimes refletindo

influências iluministas e do pensamento de Beccaria (Correia, 1971). Este projeto nunca se transformou em lei, no entanto várias das suas disposições foram sendo aprovadas.

A Constituição de 1822, refletindo uma grande influência da Escola Clássica e do movimento iluminista, dita que as leis se rejam pelo princípio da necessidade e que as penas sejam proporcionadas aos crimes. A crueldade que então caracterizava a legislação portuguesa é assim reduzida, acabando por abolir muitas penas corporais consideradas cruéis e injustas (Correia, 1971; Silva, 2001).

As Ordenações continuaram a ser a nossa Lei até 1852 ano em que é aprovado o primeiro Código Penal Português que representou uma rutura com o Direito até então vigente no nosso país. Tal como o projeto de Mello Freire, o Código Penal de 1852 está dividido numa parte geral e noutra especial e funda-se no princípio Clássico de Beccaria de «nullum crimen sine lege». Regendo-se por alguns princípios marcadamente influenciados pelo movimento iluminista e pela Escola Clássica e seus pensadores, reduz o livre arbítrio que até então o juiz exercia, tipificando os crimes e as penas e não permitindo a analogia ou a interpretação, regendo-se por um princípio de proporcionalidade e pela ideia de culpa (Correia, 1971; Silva, 2001). O Código de 1852 previa além das penas fixas, penas variáveis ou temporárias. As penas fixas podiam ser atenuadas - modificadas ou substituídas por outras menos graves - na existência de circunstâncias atenuantes enumeradas nos arts. 19.º e 20.º daquele CP. No caso das penas temporárias ou variáveis, o juiz tinha um poder completamente discricionário na determinação concreta da pena através da individualização judiciária, ao caso concreto, dentro dos pólos da moldura abstrata. (Correia, 1971b). Com este Código, a pena de prisão passa a ser a mais utilizada, substituindo muitas das penas corporais, uma vez que a expiação ou retribuição do mal deixam de ser finalidades da pena.

Um ano após a sua aprovação, e devido às reações opositoras que teve, foi nomeada uma comissão para rever o Código de 1852. Em 1861, esta comissão apresenta um projeto de Código Penal que não chegou a ser aprovado. Neste projeto, a intimidação deixava de ser uma finalidade das penas e passava a ser a correcção moral dos criminosos, classificados segundo três categorias: incorrigíveis, duvidosos e melhoráveis. Além desta alteração a nível da finalidade das penas, este projeto criava o instituto de liberdade condicional e estabelecimentos de correcção para menores, abolia a pena de morte, e continha já um esboço de penas indeterminadas para os condenados que após o cumprimento da pena não demonstrassem que estavam corrigidos (reformas

que só muito mais tarde veremos serem introduzidas num Código Penal em Portugal). Uma parte deste projeto foi legislada pela Lei de 1 de Julho de 1867 que aboliu a pena de morte e a pena de trabalhos públicos (Correia, 1971).

O Código de 1852, não obstante algumas alterações introduzidas, continuou-nos a reger até 1884, ano em que foi aprovada uma reforma para responder às críticas àquele Código, sobretudo às suas ideias utilitárias e de prevenção geral, típicas do iluminismo (Silva, 2001). A Nova Reforma Penal foi aprovada a 14 de Julho de 1884, autorizando que fosse feita uma nova publicação do Código Penal de 1852, com as alterações introduzidas por esta reforma (idem).

Desta forma, a 16 de setembro de 1886 é aprovado o novo Código Penal, que era, no essencial, o de 1852, com as alterações introduzidas pela reforma de 1884 e doutros diplomas publicados (Correia, 1971; Silva, 2001). O Código Penal de 1886 estava também dividido numa parte geral e uma parte especial, fixando as penas e as circunstâncias atenuantes e agravantes para alguns crimes, diminuindo o arbítrio do Juiz. Esta reforma enquadrava-se num movimento de ressurgimento de ideias retributivas, que se desenvolveram com Kant e Heggel, proporcionando as penas à gravidade do crime, no entanto revela também tendências de intimidação nalgumas disposições que refletem uma consideração da personalidade do agente para a aplicação da pena. Assim, o legislador no que respeita à questão da individualização da pena, estabeleceu no art. 60º (art. 88º do C.P. de 1886) “*quando for aplicada qualquer pena temporária (de duração variável entre o máximo e o mínimo fixado por lei) o juiz fixará na sentença condenatória a duração dessa pena dentro do máximo e do mínimo legais, tendo em atenção a gravidade do crime*”. Apesar de com este artigo se tentar reduzir a discricionariedade do juiz, tendo este que atender à gravidade dos factos puníveis, não enunciava os critérios para avaliar aquela gravidade.

Este Código foi sofrendo várias reformas, através de diferentes decretos, diplomas e leis, que lhe foram acrescentados. Em vários decretos é visível uma tendência para acabar com as penas curtas de prisão, prevendo a possibilidade de as substituir por penas de multa ou prestação de trabalho. A lei de 6 de Julho de 1893 cria os institutos de liberdade condicional e da suspensão da pena. Com o Decreto-Lei n.º 26 643 de 28 de Maio de 1936, conhecido como a reforma prisional, a prevenção especial ganha mais peso na execução das penas, pelo que a pena passa a ter duas finalidades: a de prevenção geral (mantida do Código de 86) e a de prevenção especial. Este Decreto cria

um sistema de reacções prisionais progressivo, com modalidades diferentes conforme a categoria ou a personalidade do condenado. Deste modo, agrupa os presos segundo o desenvolvimento da sua idoneidade moral, de forma a manter separados os reclusos que não revelam especial perversidade, daqueles que a revelam, por forma a que estes não exerçam sobre os outros uma influência nefasta (Correia, 1971; Silva, 2001). Os princípios da reabilitação dos delinquentes são formulados na Lei de 16 de Julho de 1944 (regulamentada pelo Decreto n.º 34 549, de 27 de Abril de 1954).

O Decreto-Lei n.º 39 688, de 5 de Junho de 1954 reformou a parte geral do CP de 86, acrescentando-lhe princípios novos. Com a aprovação deste decreto todas as penas passam a ter uma moldura penal abstrata que estabelece um mínimo e um máximo e para a determinação da medida concreta da pena a aplicar dentro dessa moldura, passa a considerar-se expressamente o comportamento do arguido. Ficam, então consagrado no art. 84.º os critérios para a determinação da medida concreta da pena: “*A aplicação das penas, entre os limites fixados na lei para cada uma, depende da culpabilidade do delinquente, tendo-se em atenção a gravidade do facto criminoso, os seus resultados, a intensidade do dolo ou grau de culpa, os motivos do crime e a personalidade do delinquente*” (Correia, 1971). O sistema punitivo passa, a partir daqui, a ter em conta a personalidade do delinquente para a individualização na aplicação das penas pelo juiz, independentemente das circunstâncias agravantes ou atenuantes (Correia, 1971; Silva, 2001).

O Decreto-Lei n.º 184/72, de 31 de Maio, incorpora no Código Penal de 1886 algumas destas legislações avulsas, mas continuaram a ser publicadas novas legislações até à entrada em vigor do Código Penal de 1982, a 1 de Janeiro de 1983, (Silva, 2001).

Em 1961, foi encomendado a Eduardo Correia um projeto para um novo Código Penal que o mesmo autor dividiu numa parte geral e noutra especial. Em 1963 é apresentada a parte geral e em 1966, a parte especial. Este projeto foi aprovado apenas em 1983, tendo sido alvo de várias revisões ao longo daqueles anos, mas mantendo, no essencial, a estrutura e orientações dos projetos iniciais. O Código Penal de 82 rege-se pelo princípio da legalidade, apoia-se num critério de necessidade. Seguindo o princípio da legalidade a definição dos crimes e das penas (assim como dos estados de perigosidade e das medidas de segurança) são reguladas exclusivamente pela lei, proibindo o recurso à analogia e a incriminação retroativa. O critério de necessidade implica que o Direito penal só intervenha na proteção de bens jurídicos, não sendo

influenciável por critérios de ordem moral.

Segundo Silva (2001), este Código ao fundar a punição na culpa do agente, ou seja, no facto de ele poder e dever ter agido de outro modo, revela também o princípio da dignidade humana. Este Código rege-se também por princípios de humanidade, recusando a pena de morte ou a prisão perpétua, estabelecendo assim uma pena máxima de prisão que passa a ser de 25 anos; ainda revelando este princípio de humanidade, este Código instaura medidas alternativas á pena de prisão (multa, trabalho a favor da comunidade) e penas de prisão que não implicam encarceramento contínuo (prisão por dias livres, regime de semidetenção). O que caracteriza mais este código é o seu princípio orientador, fundado na reinserção social do delinquente, colocando a tónica na sua recuperação, atendendo à sua personalidade.

Algumas orientações deste Código foram recebidas desfavoravelmente pela opinião pública, sobretudo por considerarem excessiva aquela orientação para a ressocialização do delinquente, em relação às orientações para a defesa social e proteção da vítima (Silva, 2001). A 15 de Março de 1995, o Decreto-Lei n.º 48795 aprova o novo código penal com vista a organizar o sistema global das penas previstas para criminalidade menos grave e agravar e reforçar a tutela de bens jurídicos pessoais (agravando as penas previstas para crimes contra pessoas, consideradas desequilibradas face às penas previstas para crimes contra o património).

O Código Penal de 1995 introduz algumas alterações ao Código Penal de 1982, incidindo sobretudo nas sanções criminais e nas molduras penais, nas suas partes geral e especial, respetivamente (Silva, 2001), mantendo-se, no essencial no restante igual ao anterior. No que respeita às alterações em matéria de sanções criminais, na parte geral do CP, este passa a privilegiar o recurso a penas alternativas á de prisão, quando se trata de penas de prisão de curta duração (n.º 2, 3, 4 e 5 do relatório preambular do DL n.º 48/95). A este respeito, pode ler-se no n.º 3 do relatório preambular do DL n.º 48/95, que: *“A pena de prisão – reacção criminal por excelência – apenas deve lograr aplicação quando todas as restantes medidas se revelam inadequadas, face às necessidades de reprobção e prevenção”*. No que se refere às alterações na parte especial do CP, relativamente às molduras penais abstratas, estas foram, tal como referimos no ponto anterior, no sentido do reforço da tutela dos bens jurídicos pessoais, passando de 20 para 25 anos a pena máxima por homicídio, e passando a ofensa à integridade física a poder ser agravada quando as circunstâncias do crime forem

“*susceptíveis de revelar especial censurabilidade ou perversidade do agente*” (n.º 8 do relatório preambular). O Código Penal de 1995, não obstante as várias alterações introduzidas por diversas leis, manteve no essencial os seus princípios e orientações e é o Código Penal Português atual.

Apesar de não se conseguir distinguir uma doutrina penal dominante em cada código penal ou nas suas alterações, pode-se notar a influência das ideias da chamada “Escola Clássica” do Direito Penal, que se iniciaram sobretudo no Reinado de D. Maria, e as influências da Escola Positivista e da lógica da defesa social, sobretudo a partir do final do século XIX. No entanto aquelas perspectivas que parecem opostas muitas vezes coexistem num dado momento do Direito Penal e as suas influências perduram no tempo, sem que a adoção dos fins das penas defendidos por uma delas, faça negar finalidades defendidas por outra.

### **i A determinação do crime nas especificidades do criminoso**

Conforme pudemos constatar, historicamente e fruto de concepções positivistas, o arguido e as suas características começaram a ocupar um papel central na nossa penalidade. A crescente lógica de ressocialização, apela a uma necessidade de conhecer as especificidades e a perigosidade do delinquente para prevenir o crime e ressocializar o delinquente, assegurando uma defesa social mais eficaz. A individualização das penas vem responder a esta necessidade de adequação da pena a quem a vai sofrer, de forma a potencializar a prevenção especial (Rua, 2006).

Este movimento positivista que influenciou o nosso pensamento criminológico também influenciou muitas teorias psicológicas sobre o fenómeno criminal. Nestas teorias o criminoso é visto como um indivíduo com características psicológicas específicas, diferentes das dos indivíduos não criminosos, que determinam o seu comportamento transgressivo. É através de um esquema explicativo causal que o criminoso, não sendo totalmente livre, explica o crime. No entanto diversos autores irão contestar a existência de especificidades e de traços que determinariam a perigosidade do delinquente e têm surgido teorias que propõe abordagens alternativas mais construtivistas e fenomenológicas. Apesar destas novas correntes defenderem novas formas de conceber o crime e o criminoso, continuam ainda a existir e a serem

utilizadas teorias psicológicas do crime com abordagens deterministas e explicativo-causais, que as aproximam da abordagem positivista.

Nas abordagens mais construtivistas o crime é encarado como uma construção social, abandonando-se a tradicional noção de causalidade do crime inscrita nas especificidades do indivíduo (criminoso). O indivíduo criminoso, tal como o não criminoso, é visto como alguém que gere a sua vida, atribuindo sentidos e significados aos seus atos, implicando-se numa conduta criminosa agindo de acordo com a visão do real que construiu e do sentido e interpretação que atribuiu àquela situação ou contexto. Na linha da abordagem construtivista e fenomenológica, não se tenta encontrar as causas ou os fatores explicativos do crime, mas indagar do seu sentido e significações, aceder à compreensão do processo da construção subjetiva do crime (Agra 2001; Manita, 1997).

Este movimento construtivista e fenomenológico terá tido algum reflexo na nossa penalidade? Que conceções de crime e criminoso fruto de que filosofias penais estão a orientar os juizes na individualização das penas? A que informações sobre o arguido recorre o juiz para individualizar a pena? Como poderá um juiz estar atento às representações dos sujeitos, às suas emoções, ao seu percurso, aos sentidos e significados que atribui ao seu «mundo»?

## **2.2 Direito Penal Português atual**

A partir do século XIX, orientações mais positivistas e de defesa social, com finalidades de ressocialização do arguido e de proteção da sociedade vão influenciando a nossa legislação penal e implicando a consideração das características do arguido para atingir aqueles fins. Apesar dessa influência se manter até aos nossos dias, ainda se identificam no nosso Código algumas disposições influenciadas por princípios defendidos pelo movimento do iluminismo e pelo pensamento da Escola Clássica.

Relativamente à concepção de crime, este é definido como “*o conjunto de pressupostos de que depende a aplicação ao agente de uma pena ou de uma medida de segurança criminais*”, (art. 1.º do Código de Processo Penal), ou seja, é definido pela sua consequência jurídica. O art. 1.º do Código Penal estabelece o princípio de legalidade, só podendo ser punido o comportamento tipificado na lei como tal, referindo que “*só pode ser punido criminalmente o facto descrito e declarado passível*

*de pena por lei anterior ao momento da sua prática” e “a medida de segurança só pode ser aplicada a estados de perigosidade cujos pressupostos estejam fixados em lei anterior ao seu preenchimento”.*

No que se refere às sanções penais, a determinação das penas rege-se por princípios de adequação, necessidade e proporcionalidade. Assim, as penas devem: ser adequadas à concretização dos fins a que se destinam; representar a intervenção mínima para obter esses fins (revelando-se necessárias); e ser proporcionais à gravidade do dano causado e à censurabilidade do agente. Segundo Silva (2001) este princípio de proporcionalidade, já não é entendido na sua forma clássica, como proporcionalidade entre o crime ou delito e a pena ou sanção prevista na lei, mas fundamentam-se antes por critérios de justiça e utilidade, isto é servem para facilitar o cumprimento da finalidade das penas e do direito penal e também para a humanização das penas.

A sanção penal, enquanto mal necessário, limita-se por princípios de humanidade e de dignidade da pessoa, não permitindo a existência de penas que atinjam aquela dignidade (como a pena de morte, as penas corporais ou de prisão perpétua). Este princípio de humanidade, enquanto limite do poder punitivo do Estado, recusando penas injustificadas e desnecessárias á luz dos fins das penas de social e de proteção da pessoa, são um reflexo de um movimento de «humanização» a que temos vindo a assistir nos nossos códigos, desde as primeiras influências da Escola Clássica.

O nosso Direito Penal é legitimado pela necessidade de defesa da sociedade e tem finalidade a prevenção e repressão do crime e a ressocialização do agente, demonstrando a influência do pensamento da defesa Social. Tal como se pode ler no n.º 1 do Decreto- Lei N. 48/95, de 15 de Março: *“Ciente de que ao Estado cumpre construir os mecanismos que garantem a liberdade dos cidadãos, o programa do Governo para a justiça, no capítulo do combate à criminalidade, elegeu como objectivos fundamentais a segurança dos cidadãos, a prevenção e a repressão do crime e a recuperação do delinquentes como forma de defesa social”*. A este propósito pode ler-se no ponto 1 do artigo 40.º do CP *“ A aplicação das penas e das medidas de segurança visa a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade”*. Deste modo, a nível dos fins das penas, na referência “proteção de bens jurídicos” identifica-se a finalidade de prevenção na sua vertente geral positiva, do reforço da consciência comunitária na validade daqueles bens jurídicos para a proteção da sociedade. A finalidade da prevenção especial positiva está patente na referência à

finalidade de “reintegração do agente na sociedade”.

No que diz respeito à prevenção geral, segundo o CP (introdução), *“a sua força dissuasora não nasce tanto da sua realidade heterónoma, mas antes da própria autonomia do agente, que sabe ser a definição daquela pena fruto da participação, num determinado momento histórico, de toda a comunidade, ainda que filtrada pelos órgãos constitucionalmente competentes”*. E, neste sentido, também a prevenção especial *“só pode ganhar sentido e eficácia se houver uma participação real, dialogante e efectiva do delinquente. E esta só consegue fazer apelo à sua total autonomia, liberdade e responsabilidade”* (idem). Vemos assim qual a concepção de homem (e do homem criminoso) subjacente à nossa penalidade: os homens são *“compreendidos como estruturas «abertas» e dialogantes capazes de assumirem a sua própria liberdade”* (Introdução da Parte Geral do Código Penal).

A pena funda-se na culpa enquanto “reprovação ética”, tal como se pode ler no ponto 2 do artigo 40.o do Código Penal, *“Em caso algum a pena pode ultrapassar a medida da culpa;”* sem, no entanto por em causa estas finalidades de prevenção geral e especial e de recuperação do delinquente.

#### **i. Determinação da pena concreta: a individualização judicial das penas**

A lei penal faz corresponder ao cometimento de cada crime uma certa sanção legal, uma pena. Dito de outra forma, após provada a autoria de um crime, fica verificado o conjunto dos pressupostos de que depende a aplicação de uma consequência ou de um efeito jurídicos que no caso das penas do nosso Código Penal actual trata-se de penas variáveis, isto é, penas com limites máximos e mínimos. Mas nem sempre assim o foi. Historicamente passamos de um sistema de penas arbitrárias a um sistema de penas fixas, como resposta aos abusos daquele sistema, abolindo *“qualquer espécie de discricionariedade na apreciação, pelos juízes, da maior ou menor gravidade do facto e, correlativamente, na medida da punição que lhe devia corresponder”* (Correia, 1971b, pág. 315). Não havia, desta forma, lugar a qualquer ponderação das diferentes tonalidades e graduações concretas do facto, nem da sua relação com o arguido e a sua personalidade. No entanto, começou a questionar-se se seria justo as diferenças que revestiam os casos concretos não terem projecção na natureza e medida da pena. Desta forma, com o tempo, passou-se de uma

individualização puramente “legal” que apenas tomava em consideração “*certas circunstâncias modificativas, com valor predeterminado na lei e que o juiz teria automática e mecânicamente que aplicar*” (Correia, 1971b, pág. 315 e 316), para uma individualização judicial das penas, permitindo ao juiz graduar concretamente a pena, dentro de uma pena abstrata variável, com limites mínimos e máximos. Esta individualização judicial criava um novo problema: como é que o juiz fixa uma determinada pena e sua medida concreta, num caso concreto?

A individualização judiciária da pena, operada através da determinação da medida concreta da pena, dentro da moldura penal abstrata prevista para o crime em questão, ou seja, o procedimento através do qual o juiz fixa uma determinada pena e a sua medida concreta, num caso concreto, dada a discricionariedade que permite, revela a verdadeira “arte” de julgar do juiz criminal. A determinação da medida da pena supõe, num primeiro momento a determinação da moldura abstrata da pena aplicável ao caso e, num segundo momento, a determinação da medida concreta da pena a aplicar .

O Capítulo IV do Título III do nosso Código Penal atual (arts. 70.º a 82.º) debruça-se sobre a escolha e a medida da pena. O art. 70.º fornece o critério geral para a escolha da pena, e o art. 71.º trata da determinação da medida da pena.

Segundo o n.º 1 do Art. 71º do Código Penal “*a determinação da medida da pena, dentro dos limites definidos na lei, é feita em função da culpa do agente e das exigências de prevenção*”. Para graduar concretamente a pena há ainda que respeitar ainda, o critério fornecido pelo n.º 2 do mesmo artigo, ou seja, atender a todas as circunstâncias que não fazendo parte do tipo de crime, deponham a favor do agente ou contra ele, “*nomeadamente: a) O grau de ilicitude do facto, o modo de execução deste e a gravidade das suas consequências, bem como o grau de violação dos deveres impostos ao agente; b) A intensidade do dolo ou da negligência; c) Os sentimentos manifestados no cometimento do crime e os fins ou motivos que o determinaram; d) As condições pessoais do agente e a sua situação económica; e) A conduta anterior ao facto e a posterior a este, especialmente quando esta seja destinada a reparar as consequências do crime; f) A falta de preparação para manter uma conduta lícita, manifestada no facto, quando essa falta deva ser censurada através da aplicação da pena*”. Neste segundo ponto são então fornecidos exemplos, nas suas alíneas, que podem ajudar os juízes a concretizar a pena, qualificando, quer a censurabilidade do facto (a título de culpa), quer as exigências de prevenção geral e de prevenção especial.

No número 3 deste mesmo artigo podemos ler que, “*Na sentença são expressamente referidos os fundamentos da medida da pena*”.

Podemos, assim, delinear segundo o artigo 71.º, três fases para a determinação da pena. Em primeiro lugar, são as doutrinas penais e os fins das penas que serão decisivos na determinação dos critérios e dos elementos a considerar para a determinação da medida concreta da pena (Correia, 1971b). O n.º 1 do art. 71º indica a culpa do agente em primeiro lugar, mas no mesmo nível situa as exigências de prevenção (que sabemos que serão gerais e especiais). Como já pudemos constatar no capítulo anterior, sobre as finalidades da punição no nosso Código Penal estas são proteção dos bens jurídicos e reintegração do agente na sociedade (art. 40.º, n.º1). Numa segunda fase, determinam-se as circunstâncias do caso concreto que serão consideradas, em relação com os fins das penas, para a determinação do tipo e gravidade da pena, indicados, exemplificativamente, no n.º 2 do art. 71º. Numa terceira fase, se acordo com o n.º3 do art. 71º, expressam-se concretamente na sentença a fundamentação da determinação efetuada, permitindo que a fixação da medida da pena possa ser alvo de recurso e criando a necessidade de o juiz expressar o raciocínio subjacente às operações que o levaram a determinar uma pena com uma certa medida concreta.

Assim sendo, numa primeira aproximação a pena deve ser concretizada em função da culpa do agente e das exigências de prevenção; e, numa segunda fase, atende-se a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, rodearam o mesmo, antes ou depois do seu cometimento e, finalmente, numa terceira fase fundamenta-se estas opções.

Se fica claro, da leitura do art. 71º que a determinação da medida da pena é feita em função da culpa do agente, já não fica tão claro sobre a forma como esta se relaciona com as finalidades da punição, nem se esta culpa é pelo facto, ou pela personalidade do agente. No projeto de Eduardo Correia de 1963 (o art. 85o) lia-se: “*A determinação da medida concreta entre o máximo e o mínimo legais far-se-á em função da culpa do agente pelo facto e pela sua personalidade, procurando-se, nos limites, que a aplicação deste critério torne possíveis, aproximar o quanto da pena, assim fixado, daquele que a prevenção de futuros crimes exigiria*” (in Beleza, 1983/84, p. 336). Hoje, no artigo 71º, n.º 1, retirou-se a especificação das duas forma de culpa – pelo facto e pela personalidade - e “*também na relação entre a culpa e a prevenção de futuros crimes como factores da medida da pena, tudo ficou por esclarecer*” (Beleza, 1983/84, p. 338).

A respeito da forma como a culpa se relaciona com as finalidades da punição podemos enunciar três teorias distintas: a teoria da pena exata; a teoria da margem de liberdade; e a teoria dos graus. A teoria da pena exata defende que, no ato da determinação da pena o juiz parta de uma pena exata correspondente á culpa, graduando-a em seguida em função dos fins das penas, sem nunca ultrapassar o limite imposto pela culpa. Já segundo a teoria da margem de liberdade, a pena concreta deveria ser fixada entre um limite mínimo e máximo adequados á culpa e em função dela determinados, intervindo depois dentro destes limites as finalidades de prevenção geral e (sobretudo) especial. Já de acordo com a teoria dos graus, a culpa só seria tida em consideração para a determinação da duração da pena; para a escolha do tipo de pena (multa, prisão, suspensão) seriam consideradas as razões de prevenção (Roxin, 1981).

Sem colocar em causa as finalidades da nossa doutrina penal, a pena funda-se na culpa enquanto “reprovação ética”. Assim sendo, e baseado nesse pensamento ético-jurídico da pena, será sobretudo o grau de culpa a determinar o limite máximo da pena, dado que não pode haver pena sem culpa, nem a pena pode ser superior à da culpa, de acordo com princípios fundamentais da Constituição da República Portuguesa, do Código Penal e do respeito pela dignidade da pessoa.

Relativamente à segunda questão, resta ainda saber que culpa jurídica é esta em função da qual é determinada a medida da pena e a que é que ela se reporta: ao facto ou à personalidade do agente uma vez que, neste aspeto, o artigo 71º do atual Código Penal Português é impreciso. Apesar de a culpa ser um elemento da definição do crime, tem havido várias propostas sobre a conceção desta culpa jurídico-penal, estendendo-se então um debate jurídico sobre este tema o longo do tempo. Enquanto na sua versão clássica a culpa seria a ligação psicológica entre o agente e o facto por ele cometido, na versão neo-clássica aquela ligação seria apenas um dos elementos a considerar para a formulação de um juízo de censura, “*porque é na censurabilidade do acto que se cifra o juízo da culpa*” (Beleza, 2000, p. 290). Nestas duas versões, o dolo e a negligência são elementos do juízo de culpa. Finalmente, na versão finalista “o juízo de culpa deve ser totalmente liberto de quaisquer resíduos de nexos psicológico” (idem, p. 291). Nesta terceira versão, dolo e negligência não são elementos do juízo da culpa mas elementos do tipo de crime. A consciência da ilicitude do facto é um aspeto essencial para a formulação de um juízo de culpa, quer para os finalistas quer para os neo-clássicos.

Relativamente ao conteúdo material do juízo de culpa, também diferentes autores têm perspetivas distintas. Segundo Beleza (2000) podemos dividir em três as diversas perspetivas na matéria da essência da culpa: (1) formula-se um juízo de culpa sobre o agente por lhe ser exigível um comportamento diferente (lícito); (2) a censura não se liga à exigibilidade de agir de forma diferente, mas à possibilidade concreta que aquele agente tem para agir de forma lícita; (3) a culpa está relacionada com a atitude interior do agente enquanto reveladora da conformidade ou desconformidade às exigências do Direito. Ainda segundo aquela autora (*idem*), a ideia da culpa na formação da personalidade defendida por Eduardo Correia e Figueiredo Dias, está muito próxima desta última posição.

A substância ético jurídica do crime é, segundo Eduardo Correia (1971), “*a personalidade do seu autor, ao menos na medida em que ela se relaciona com o respectivo facto. Relação, aliás, que logo pode resultar de a prática do facto ficar justamente a dever-se a uma particular tendência para o crime que o agente não dominou, podendo e devendo tê-lo feito.*” (p. 327). O conteúdo e a intensidade deste juízo de culpa varia em função das razões que podem conduzir esta ao crime. Deste modo, esta culpa traduz-se numa omissão por parte do criminoso “*do cumprimento do dever de orientar a formação ou preparação da personalidade de modo a torná-la apta a respeitar os valores jurídico-criminais*” (*idem*, p. 358). Ainda segundo este autor, para respeitar as exigências de prevenção criminal, se um delinquente apresentar “*uma certa disposição caracterológica que o arraste para o crime*” (*idem*, p. 357), sendo maior a sua tendência para o crime, apesar de se poder considerar menor a sua culpa referida ao facto, “*mais clara consciência terá ele do seu dever de a corrigir e portanto mais censurável será a sua omissão e maior a sua culpa na reparação da personalidade*” (*idem*, p. 358). Já se o agente conseguir demonstrar que não pode dominar uma tendência que o conduziu ao crime, apesar de o ter tentado, então considera-se inimputável.

Figueiredo Dias, (1995) tal como Eduardo Correia (1971), defende uma concepção ético- jurídica de culpa referida à personalidade do agente: “*a culpa jurídico-penal é, segundo o seu conteúdo material, o ter que responder pela personalidade que fundamenta um ilícito-típico*” havendo um “*desvalor jurídico penal da personalidade manifestada no facto, por referência ao tipo de personalidade suposto pela ordem jurídica*” (*Dias, 1995, p. 262*). Segundo este autor, esta concepção é baseada na ideia de

dignidade e do valor da liberdade humanas, uma vez que a «personalidade» é vista como uma expressão de uma decisão sobre si não tendo um carácter naturalístico, pois *“se há nela muito de inalterável, há também algo que, através da opção fundamental, poderá sempre ser alterado: a atitude pessoal”* (idem, p. 262).

Beleza (2000) critica esta concepção de culpa pela formação da personalidade por não ser demonstrável que o sujeito poderia ter formado a sua personalidade de modo a que esta fosse conforme ao Direito. Assim, para esta autora, a base material do juízo de culpa assenta nas necessidades de prevenção, baseando-se na teoria de Roxin que relaciona a teoria da culpa com a dos fins das penas. Segundo aquele autor (in Beleza 2000, p. 299), o que está em causa não é rigorosamente uma questão de culpa, mas de responsabilidade; assim, esta “responsabilidade” ou culpa enquanto pressuposto da pena, *“deve ser vista e avaliada nestes termos: se num caso concreto fins de prevenção geral ou especial exigirem que uma pessoa seja punida, deve dizer-se que ela tem culpa, ou responsabilidade”* (ibidem).

O Código Penal é omissivo relativamente à questão da definição do conteúdo da culpa, permitindo deixar estas várias possibilidades em aberto. No entanto, convém realçar que o autor do projeto que está na base do nosso Código Penal – Eduardo Correia – defende que a culpa deve ser referida à personalidade do agente, expressa no seu comportamento – porquanto aquele não formou a sua personalidade de forma a respeitar os valores jurídico-criminalmente defendidos. No texto correspondente do Projeto de 1963, aprovado na Comissão Revisora do Código de 1982, no art. 20.º a culpa era entendida em sentido ético-jurídico, encarada na dupla perspetiva de culpa pelo facto e pela personalidade, assentando no facto para fundamentar a personalidade. Ou seja, o facto continuava a ser o ponto de partida da punição, mas o facto praticado por um homem dotado de certa uma personalidade expressa no facto. Maia Gonçalves (1998) entende que aquela supressão se deveu somente a deixar a questão para a Doutrina, sem rejeitar a culpa na formação da personalidade. Efetivamente o nosso Código mantém referências à ideia de culpa na formação da personalidade (v.g., arts. 17.º, n.º 2, 71.º, n.º 2, al. f) e 77.º, n.º 1). Implicará então o papel fundamental atribuído à culpa no nosso Código Penal a referência à culpa na formação da personalidade?

#### Elementos da individualização das penas

Na determinação da pena, a efetuar, dentro da moldura abstrata e nos limites definidos na lei, em função da culpa do agente e das exigências de prevenção o juiz

deve “*atender a todas as circunstâncias que não fazendo parte do tipo de crime, deponham a favor do agente ou contra ele nomeadamente: a) O grau de ilicitude do facto, o modo de execução deste e a gravidade das suas consequências, bem como o grau de violação dos deveres impostos ao agente; b) A intensidade do dolo ou da negligência; c) Os sentimentos manifestados no cometimento do crime e os fins ou motivos que o determinaram; d) As condições pessoais do agente e a sua situação económica; e) A conduta anterior ao facto e a posterior a este, especialmente quando esta seja destinada a reparar as consequências do crime; f) A falta de preparação para manter uma conduta lícita, manifestada no facto, quando essa falta deva ser censurada através da aplicação da pena*” (Art. 71º, n.º 2). Estes são então os exemplos que o nosso Código Penal fornece para guiar os juízes na concretização da pena, qualificando, quer a censurabilidade do facto (a título de culpa), quer as exigências de prevenção geral e de prevenção especial.

Dentro da ilicitude do facto há que atender quer aos interesses ofendidos, quer aos meios de agressão utilizados e sua eficácia. Relativamente aos interesses ofendidos, poderão ser valorados o maior ou menor dano causados ao ofendido, a incapacidade provocada, a maior ou menor privação de liberdade, a maior ou menor extensão do crime continuado, a maior ou menor probabilidade dos resultados, o número de pessoas lesadas, a quantidade de interesses ofendidos e suas consequências e a maior ou menor gravidade da violação do dever jurídico imposta ao agente (Correia, 1971b). No que se refere à eficácia dos meios de agressão empregues, pode-se ponderar as forças físicas mobilizadas no cometimento do facto ou a diminuição da possibilidade de defesa do ofendido. No primeiro caso pode atender-se a fatores como o número de agressores, à força empregue, ao uso de arma ou ao carácter planeado da execução do ato. Já no segundo, pode-se considerar a menor força física do ofendido (sobretudo no caso de crianças, idosos ou doentes), a opção por um local que impossibilite a defesa do ofendido, ou a condição particular da vítima (idem).

No que se refere ao dolo e à negligência, segundo Eduardo Correia (1971b) ambos seriam formas de imputação da culpa. A nível da negligência, conforme esta seja consciente ou inconsciente, maior a sua censurabilidade, respetivamente. Já no que respeita ao dolo “*consoante o dolo toma as formas de necessário ou eventual, assim a realização do crime é mais intensa, mais radica na sua personalidade e na sua vontade, e, portanto, mais severa haverá que ser a punição no quadro da moldura do*

*facto.*”(idem, pág 331).

No ponto relativo aos “*sentimentos manifestados no cometimento do crime e os fins ou motivos que o determinaram*” enquadra-se a compreensão e avaliação da situação concreta externa do facto praticado, ou seja, os motivos do crime. Grosso modo, poder-se-á dizer que “*os motivos elevados atenuam a responsabilidade e os inferiores a agravam. Neste sentido os fins, motivos e sentimentos relevados no facto têm, pois, um papel muito importante na graduação da pena*” (Correia, 1971b, pág.326). A avaliação destes motivos levanta problemas, pois se o ponto de partida para este juízo for o “*homem médio*”, pode acontecer que “*quanto mais os valores que respiram os motivos se enquadram nos quadros sociais dominantes ou nas concepções ético-sociais do legislador, maior é a sua relevância e a sua desculpabilidade, e inversamente*” (idem, pag. 325 e 326). Os fatores que exprimam maior intensidade de vontade do agente de realizar o facto, deverão influir sobre a medida concreta da pena, agravando-a; de entre as várias poderá destacar-se a premeditação, a frieza de ânimo e a persistência da resolução criminosa (idem).

Já no que se refere às condições pessoais do agente e a sua situação económica, é sobretudo por via das finalidades de prevenção especial positiva que aquelas são consideradas podendo considerar-se o seu contexto social, familiar e económico. Este ponto poderá também alimentar o anterior ajudando a compreender melhor a motivação do arguido para o cometimento do crime e por esta via, também, se entende a consideração da sua situação económica, sobretudo em casos de crimes contra o património. Mas não ficando no nosso código esta questão esclarecida, será que os juízes valorizarão igualmente estas circunstâncias por via da culpa, valorizando algumas condutas como mais ou menos culpáveis, de acordo com as circunstâncias e contexto do cometimento do mesmo?

A conduta anterior e posterior é tomada em conta desde que, e apenas se se relacionar com o crime, revelando uma maior ou menor adequação do facto à personalidade do agente. Assim, relativamente a fatores da vida do arguido anteriores ao crime, mesmo que hajam elementos censuráveis (ex: maus tratos ao cônjuge), se não se puderem relacionar com as tendências reveladas no facto, serão indiferentes para a medida concreta (Correia, 1971b). Assim, poderão considerar-se elementos como o enquadramento escolar, familiar ou profissional, a inserção social, enquanto indicadores para avaliar se o crime revela tendências da personalidade do arguido. A ausência de

antecedentes criminais, por si só, não deveria, segundo Eduardo Correia (1971b) revestir-se de qualquer importância para atenuar a pena.

No que se refere à conduta posterior ao facto, poder-se-á considerar factos como o arrependimento, as tentativas de remediação das consequências do facto, a auto-censura e a consciência do dano causado. Segundo Eduardo Correia (1971b), há que perceber antes de ponderar a confissão, se esta corresponde ao arrependimento do arguido, ou se é apenas um meio para obter um benefício. Já a não confissão, sendo o silêncio um direito do arguido, não pode considerar-se como um elemento para agravar a pena.

Relativamente à *“falta de preparação para manter uma conduta lícita, manifestada no facto, quando essa falta deva ser censurada através da aplicação da pena”*, refere-se aos elementos da culpa pela personalidade acima apresentada que complementarão a culpa pelo facto. Quanto maior for a tendência para o crime, maior será a gravidade da falta de preparação para manter uma conduta lícita.

Conforme podemos observar estas linhas orientadoras são bastante genéricas, nelas cabendo, sem que por isso possam ser consideradas de extra-legais, muitas circunstâncias e características do arguido que poderão apoiar-se em distintas finalidades da pena. É neste espaço de discricionariedade concedido ao juiz que irá operar a individualização da pena.

### **2.3. Individualização vs discricionariedade**

A questão da determinação da medida concreta da pena ajustada ao caso concreto é uma componente fulcral da tomada de decisão judicial. A principal função da graduação concreta da pena é, adequá-la ou individualizá-la a quem concretamente a vai sofrer. Este facto, parecendo evidente, sobretudo nas penas pecuniárias (uma multa de €1000 pode não representar uma grande pena para alguém de nível socioeconómico elevado, mas ser altamente penalizador para um arguido de nível socioeconómico baixo), levanta mais questões no direito penal. Por vezes, os fatores que influem na medida da pena podem ter um significado oposto, segundo o fim das penas considerados, e serem, por exemplo do ponto de vista da prevenção especial atenuantes, mas agravantes a nível das exigências de prevenção geral. O nosso código penal, deixando em aberto muitas destas questões na forma de graduar a pena, não fornecendo guias sobre o quantum que os diversos fins terão no seu estabelecimento, nem as

priorizando, leva-nos á questão da discricionaridade judicial. Será a atividade judicial de determinação da pena um ato de discricionaridade juridicamente vinculada ou discricionaridade livre?

O exercício da individualização das penas é um ato de direito, no qual estão presentes a discricionaridade e a vinculação judicial. Esta individualização deve ser efetuada com recurso a regras de direito e elementos individualizadores (nem sempre escritos na lei). Pudemos já constatar que a discricionaridade de que os juízes dispõem, apesar de ter como objetivo adequar as sentenças ao caso individual, pode criar condições para a disparidade, ou seja, para que arguidos que cometem crimes semelhantes sejam tratados de forma diferente por diferentes decisores, recebendo sentenças diferentes (Carroll, 1987; Goodman-Delahunty & Sporer, 2010). Uma salvaguarda desta questão da discricionaridade livre seria a exigência imposta pelo ponto 3 do art. 71º, tendo o juiz que mencionar da sentença os critérios jurídicos da determinação da medida concreta da pena. Mas, tal como vimos anteriormente vários estudos têm evidenciado que estas explicações elaboradas por escrito não têm eliminado as disparidades judiciais, até porque os fatores referidos nas justificações escritas para uma determinada sentença podem não ser os únicos nem os principais fatores que motivaram a decisão (Goodman-Delahunty & Sporer, 2010). Desta forma, será que as racionalizações apresentadas nos acórdãos de sentença correspondem, efetivamente, ao raciocínio que esteve na origem da determinação da medida concreta da pena, ou serão apenas mencionados os fatores que fazem parte da jurisdição em matéria da aplicação das penas e, portanto os que são judicialmente aceites?

Os sistemas judiciais com penas individualizadas tem vindo a lutar para conciliar individualização com a consistência da penas: fundamental para o equilíbrio entre estas questões é a definição do que são variações justificáveis e injustificáveis na aplicação da pena. As disparidades, enquanto inconsistências injustificadas são contrárias ao princípio da igualdade que exige que casos iguais sejam tratados de forma igual e que casos diferentes sejam tratados de forma diferente. As disparidades sentenciais são frequentemente considerada como uma fonte de injustiça ,uma vez que flexibilidade na discricionaridade pode permitir a emergência de influências inconscientes e preconceitos individuais (Goodman-Delahunty & Sporer, 2010). Apesar de com os artigos 71º e 72º do nosso Código Penal se pretender dar orientações legislativas para estas opções do julgador, veiculando judicialmente a discricionaridade que ela implica,

a existência destas orientações não impede o contributo dos estereótipos, teorias e ideologias do juiz. Apesar de o princípio constitucionalmente assegurado da igualdade implicar que não se façam distinções arbitrárias entre arguidos, será aquele princípio respeitado?

Constatamos então que para determinação da medida concreta da pena a aplicar ao arguido, o juiz dispõe de um “espaço de liberdade” fornecido pela moldura penal que estabelece um mínimo e um máximo para o crime cometido. É neste espaço que se concretiza a individualização das penas. Uma vez que o nosso código é omissivo quanto à forma como os fins das penas se podem articular com a culpa do agente e com as considerações sobre as especificidades do ato e do seu agente, de que forma está a ser feita a individualização das penas em Portugal? Com justificam os juizes as suas sentenças?

Como pudemos verificar no primeiro capítulo, em Portugal, este é um campo de estudo que, apesar de só recentemente ter começado a despertar o interesse da comunidade científica, está em franca expansão. O presente estudo pretende contribuir para consolidar esta linha de investigação e explorar uma nova abordagem à mesma, refletindo sobre o qual sentido da individualização das penas, através do estudo da forma como esta está a ser realizada na prática dos nossos tribunais. Tomaremos como fio condutor a seguinte problematização: ao considerarmos as características do arguido para a determinação da pena corremos o perigo de que as pessoas sejam condenadas por aquilo que são e não pelo que fizeram (Foucault, 1998,); no entanto, ao não considerarmos essas características, tratamos de forma semelhante casos diferentes, e, sobre uma ilusão de igualdade, poderemos criar uma nova perversão (Sobral, & Prieto, 1994).

## **PARTE EMPÍRICA**

### **CAPÍTULO III – INTRODUÇÃO METODOLÓGICA**

As opções metodológicas dependem dos objetivos do estudo, sendo, desta forma, determinadas pela natureza da questão de investigação (Silverman, 2000). Quantificar ou qualificar é uma opção do investigador; uma vez que são os objetivos do estudo que guiam toda a investigação, o valor da estratégia de investigação adotada depende da sua adequação àqueles objetivos.

O quadro teórico-epistemológico deste estudo, de acordo com o percurso teórico previamente realizado, está já definido, tornando clara a realidade que se pretendia conhecer: o discurso jurídico acerca do sujeito criminoso, tentando desocultar as conceções de crime e criminosos e as filosofias penais dos juízes, aplicadas aquando da individualização das penas.

Nos últimos anos, e especificamente relativamente ao estudo da tomada de decisão judicial, tem-se vindo a defender o recurso a metodologias qualitativas que complementem estudos quantitativos (Vidmar, 2011), foi o que tentámos realizar na nossa investigação. Optámos então, uma metodologia mista, em dois diferentes estudos, que se conjugam como diferentes formas de aceder ao nosso objeto e objetivos, sendo o primeiro de cariz qualitativo e o segundo quantitativo.

Acreditamos que uma abordagem plurimetodológica ajudará a explorar mais a fundo o fenómeno que pretendemos estudar, captando-o de diferentes formas, considerando que métodos quantitativos e qualitativos não são dicotómicos, mas complementares. Os dois estudos irão evidenciar aspetos diferentes do nosso objeto de estudo, complementando-se e conduzindo a um quadro mais completo do mesmo; essa combinação de métodos irá enriquecer a nossa investigação, em termos dos resultados, sua validade e interpretação.

### 3.1 Procedimentos

A primeira opção que tivemos de tomar, a de que dados empíricos recolher, operou uma primeira redução do campo de estudo, elegendo os aspetos e dados nos quais focaríamos a nossa atenção. Partimos então da análise de relatórios de acórdãos enquanto analisadores do campo de estudo individualização das penas.

No sentido de aceder a acórdãos de sentença, contactámos as Varas Criminais do Porto onde se realizam os julgamentos dos crimes mais graves, decididos por um tribunal coletivo, composto por três juizes. Após obtido o consentimento dos responsáveis pelas mesmas para a consulta e digitalização dos acórdãos, a recolha empírica iniciou-se, com a seleção de acórdãos de arguidos que tivessem sido condenados. Esta recolha não foi seletiva relativamente ao tipo de crime, nem ao Juiz ou Vara criminal, tendo sido o único critério o de o arguido ter sido condenado, excluindo apenas os casos de inimputabilidade. Fizemos, então o levantamento de todos os acórdãos redigidos entre 1 de Janeiro e 30 de Abril de 2012, digitalizando apenas aqueles em que correspondiam aos nossos critérios.

*Tabela 1 - Distribuição dos acórdão por Varas e juizes*

Vara	Juiz	Nº acórdãos	Nº arguidos
<b>A</b>	1	12	15
	2	14	18
	3	10	16
<b>B</b>	4*	1	1
	5	4	5
	6	6	29
	7	7	10
<b>C</b>	4*	2	3
	8	13	23
	9	18	59
	10	10	15
<b>D</b>	11	2	5
	12	16	19
	13	11	27
	14	12	16
<b>Total</b>	<b>14</b>	<b>138</b>	<b>261</b>

\* Juiz com processos em duas varas distintas

Conforme podemos ver na tabela acima apresentada, o conjunto de materiais recolhidos para análise fez um total de 138 acórdãos, referentes a 261 arguidos,

redigidos por 13 juizes da 4 varas do tribunal. Os acórdãos podem ser relativos a um ou a vários arguidos, o que no caso da nossa amostra variou entre 1 e 17 arguidos por acórdão, sendo a maioria relativo a um só arguido. O número de processos por vara varia entre 18 e 41 e o número de arguidos por vara variou entre 49 e 100. O número de processos por juiz varia entre 3 e 18 e o número de arguidos por juiz variou entre 4 e 59.

### **i. A estrutura dos acórdãos**

Confrontados com a quantidade de dados disponíveis nesses documentos, começámos por analisar a sua estrutura para perceber se existiria uma estrutura-tipo, ou semelhanças nas denominações das partes e para identificar as partes ou secções que continham dados relevantes para os nossos objetivos. Constatámos que todos têm uma estrutura idêntica, havendo apenas pequenas variações na numeração e designação das partes:

- 1- Identificação do arguido e do crime da acusação (relatório);
- 2- Factos provados;
- 3- Factos não provados;
- 4- Motivação (para a decisão de facto)/convicção do tribunal;
- 5 - Enquadramento jurídico dos factos/ apreciação de direito/motivação de direito;
- 6 - Escolha e medida da pena/escolha do tipo e medida da pena/determinação da medida concreta da pena;
- 7 - Decisão/dispositivo;

Esta estrutura similar encontrada obedece, grosso modo, ao estipulado no art. 374 do CPP, segundo o qual:

*“1- A sentença começa por um relatório, que contém:*  
*a) As indicações tendentes à identificação do arguido;*  
*b) As indicações tendentes à identificação do assistente e das partes civis;*  
*c) A indicação do crime ou dos crimes imputados ao arguido, segundo a acusação, ou pronúncia, se a tiver havido;*  
*d) A indicação sumária das conclusões contidas na contestação, se tiver sido apresentada.*

*2 - Ao relatório segue-se a fundamentação, que consta da enumeração dos factos provados e não provados, bem como de uma exposição tanto quanto possível completa, ainda que concisa, dos motivos, de facto e de direito, que fundamentam a decisão, com indicação e exame crítico das provas que serviram para formar a convicção do tribunal.*

*3 - A sentença termina pelo dispositivo que contém:*

- a) As disposições legais aplicáveis;*
- b) A decisão condenatória ou absolutória;*
- c) A indicação do destino a dar a coisas ou objectos relacionados com o crime;*
- d) A ordem de remessa de boletins ao registo criminal;*
- e) A data e as assinaturas dos membros do tribunal.*

*4 - A sentença observa o disposto neste Código e no Regulamento das Custas Processuais em matéria de custas.”*

### **3.2 O desenho dos dois estudos**

Com o intuito de aceder à compreensão dos princípios e objetivos organizadores da prática da individualização das penas no âmbito penal em Portugal, realizámos dois diferentes estudos, um qualitativo e um quantitativo. No primeiro, realizámos uma análise de conteúdo das fundamentações para a determinação da pena redigidas nos acórdãos, especificamente as que se referem a características psicossociais dos arguidos. No segundo estudo, analisámos a relação entre os elementos legais e os relativos a características psicossociais dos arguidos presentes na maioria dos acórdãos, e a determinação da pena, recorrendo ao seu tratamento estatístico.

No primeiro estudo pretendemos analisar as características psicossociais dos arguidos que são mencionadas nas justificações dos juízes para a determinação da pena. Encontrámos esta informação na secção 6 dos acórdão referente à escolha do tipo e medida concreta da pena. É nesta parte do acórdão que os juízes explicam a escolha do tipo de pena e a medida da mesma, recorrendo quer a factos estritamente de direito quer a características psicossociais dos arguidos. Estas explicações dizem respeito à possibilidade de substituição da pena de prisão, por outra alternativa ou de atenuar especialmente a pena; à determinação da medida da pena concreta dentro do intervalo possível que a lei estipula para o crime por que vai condenado e para a ponderação da possibilidade de suspensão da pena de prisão aplicada.

Aos dados qualitativos resultantes da análise das motivações ou justificações que os juízes escrevem nos acórdãos para determinar a pena concreta a aplicar aos arguidos, consideramos pertinente acrescentar dados quantitativos relativos a todos os elementos legais ou relativos a características psicossociais dos arguidos presentes na maioria dos acórdãos. Constituiu-se, desta forma, o segundo estudo, com o intuito de perceber que fatores têm relação com a severidade das penas em que os arguidos foram condenado, dentro da moldura penal abstrata para o crime em questão, e também com a suspensão

ou não da pena de prisão em que foi condenado, nos casos em que é possível a suspensão da mesma. Estabelecemos 3 grandes áreas a controlar : (1) as estritamente legais; (2) as que se referem a características psicossociais dos arguidos; e (3) outras variáveis controladas relativas ao tribunal e aos juízes. Encontrámos nos acórdãos informações relevantes para este estudo nas secções 2 e 7 relativas aos factos provados e à decisão/dispositivo, respetivamente.

Os estudos foram concebidos de forma a que os dados extraídos do primeiros alimentassem a conceção e o desenho do segundo. A análise qualitativa permitiu conhecer o fenómeno em profundidade, mas ajudou também, através da categorização do material a definir e construir variáveis utilizadas para quantificação no segundo estudo.

## CAPÍTULO IV - ANÁLISE DAS FUNDAMENTAÇÕES DA PENA

### 4.1. Método

Neste estudo pretendemos identificar que características psicossociais dos arguidos condenados são consideradas para a determinação da medida concreta da pena, ou seja, de que forma é feita a individualização das penas, partindo, para tal, da análise dos acórdãos. Tratando-se de um estudo exploratório, de um objeto complexo, num campo ainda com poucas investigações semelhantes no nosso país, optámos pelo recurso a uma metodologia qualitativa.

A estratégia qualitativa a que recorreremos neste primeiro estudo, foi então determinada pelos objetivos do mesmo e pela natureza das questões de investigação. A metodologia qualitativa dá *“relevo ao contexto da descoberta antes e durante a recolha dos dados: as questões, as hipóteses, as variáveis ou as categorias de observação normalmente não estão totalmente formuladas ou predeterminadas no início de uma pesquisa”* (Lessard-Hébert, Goyette & Boutin, 1994, p. 102). Assim, abordámos o nosso objeto de estudo sem formular hipóteses à partida, permanecendo atentos a todas as dimensões e conceitos que se pudessem revelar importantes para os nossos objetivos. O nosso intuito foi o de explorar, «escutar» o que o material nos revelou, pelo que o objeto foi estudado na sua complexidade, numa constante procura de relações relativamente à estrutura, ocorrência de conceitos e dimensões encontradas, procurando pontos de convergência e de conflito (Flick, 2005; Janesck, 1994;). Para tal, assumimos uma postura flexível que nos permitiu reformular os campos de análise à medida que se foi avaliando a evolução do projeto e que o objeto de estudo se foi clarificando. Mantivemos então uma ligação próxima entre a recolha e a interpretação dos dados, de forma a avaliar até que ponto a nossa metodologia e as teorias abordadas faziam justiça ao tema e aos dados recolhidos. Uma vez que se trata de um estudo qualitativo exploratório, *“Sabemos que estamos a lidar com um objecto complexo e sensível a uma série de fatores e que é, portanto, necessário que tenhamos presente todos esses*

*diferentes fatores. Deveremos, por isso, estar abertos a conjuntos teóricos e não a uma única teoria*” (Van der Maren in Lessard-Hébert, Goyette & Boutin, 1994, p. 104).

A investigação qualitativa é caracterizada pela interpretação, ou seja, pela leitura que o investigador faz dos dados que recolheu, na tentativa de produzir sentido e atribuir-lhes significado (Denzin, 1994; Schwandt, 1994). Trata-se de *“um conjunto de práticas materiais e interpretativas que dão visibilidade ao mundo. Essas práticas transformam o mundo em uma série de representações”* (Denzin, 2006). Assim, sendo não há uma só verdade interpretativa, os dados obtidos não poderão ser considerados como simples factos irrefutáveis uma vez que esta informação recolhida *“envolve sempre um acto de julgamento humano. Numa perspectiva crítica este acto de julgamento é um acto interpretativo”* (Kincheloe, in Kincheloe & McLaren, 1994, p. 145). A interpretação implica compreender a relação entre o particular e o todo e entre o tema e o objeto de análise (idem). Iniciámos assim esta investigação com o intuito de compreender o campo de estudo no seu todo, através de uma análise indutiva, o que quer dizer que as categorias, temas e padrões emergiram dos dados, não tendo sido construídos antes da recolha dos mesmos (Janesck, 1994).

Para responder às questões orientadoras desta investigação, partimos do estudo de um conjunto de acórdãos de arguidos condenados no âmbito criminal, no sentido de dar conta das principais características psicossociais dos arguidos que são mencionadas enquanto fundamentos para a determinação da pena percebendo em que sentido são valoradas - positiva ou negativamente - aquelas características, para depois proceder a uma análise de conteúdo dessas características, de forma a identificar o seu corpo teórico-epistemológico. Confrontados com a quantidade de dados disponíveis nesses documentos, começámos por organizar os dados, em termos dos conceitos e temas emergentes relevantes para o nosso estudo.

### **i. O tratamento dos dados: análise de conteúdo**

Recolhidos os dados, há que fazê-los «falar», ou interpretá-los; *“a interpretação dos dados é o cerne da investigação qualitativa”* (Flick, 2005). O tratamento e a análise dos dados é um processo que *“envolve o trabalho com os dados, a sua organização, divisão em unidades manipuláveis, síntese, procura de padrões, descoberta dos aspectos importantes e do que deve ser aprendido”* (Bogdan & Biklen, 1994, p. 205).

Para realizarmos esta tarefa de tratamento e a análise dos dados recolhidos, optámos pela análise de conteúdo, defendida por alguns autores como uma ferramenta de investigação valiosa para estudar o que é feito e dito nos tribunais (Hall & Wright, 2008). A análise de conteúdo pode definir-se como “*um conjunto de técnicas de análise das comunicações visando obter por procedimentos sistemáticos e objectivos de descrição do conteúdo das mensagens indicadores (quantitativos ou não) que permitam inferências de conhecimentos relativos às condições de produção/recepção (variáveis inferidas) desta mensagem*” (Bardin, 2009, pág. 44).

Uma das vantagens da análise de conteúdo de documentos é que nenhum dos intervenientes da produção e receção da mensagem sabe que vai ser analisado, pelo que a análise não vai influenciar o processo de comunicação dessa mensagem (Weber, in Pais, 2004); ou seja, no caso específico, os acórdãos foram redigidos de forma independente á presença do investigador ou do seu método de análise.

A análise de conteúdo, segundo Bardin (2009) passa por 3 grandes etapas gerais: (1) Pré-análise; (2) Exploração do material; (3) Tratamento dos resultados, a inferência e a interpretação.

A primeira fase é uma fase de organização, onde se faz a escolha dos documentos para análise, se definem os objetivos e se elaboram os indicadores (e que já explicámos como procedemos em relação ao nosso estudo, nas secções anteriores). A segunda fase, de exploração do material, é a fase mais longa e trabalhosa, tratando-se essencialmente da fase de categorização do material, através de “*operações de codificação, decomposição ou enumeração, em função de regras previamente formuladas*” (Bardin, 2009, pág. 127). Por fim, na terceira e última fase proposta por Bardin, de tratamento dos dados, inferência e interpretação, os resultados da codificação são tratados, e interpretados, revelando as informações fornecidas pela análise, atribuindo-lhe um significado com base no quadro teórico de referência.

Para proceder a análise de conteúdo, analisámos a totalidade dos textos dos acórdãos, codificando os dados que se referiam a aspetos e/ou características psicossociais dos arguidos mencionados nas justificações dos juízes para a determinação da pena. Segundo Bardin (2009), “*a codificação corresponde a uma transformação (...) dos dados em bruto do texto, transformação esta que, por recorte, agregação ou enumeração, permite atingir uma representação do conteúdo ou da sua*

*expressão*” (pág. 129). Na organização da codificação tivemos primeiro que escolher as unidades de registo para operar o recorte dos dados, para depois através da classificação e agregação, escolher e construir as categorias.

Assim, num primeiro momento, fomos procedendo ao recorte do material a nível semântico, optando pelo “tema” como unidade de significação recortado em ideias ou enunciados com significações isoláveis. Deste modo, as unidades de registo não foram formais, dadas pela linguística do texto (como a frase), mas “núcleos de sentido” retirados do texto; para tal, tivemos, muitas vezes que partir as frases nas diferentes ideias que as compunham. A unidade de registo “*é a unidade de significação a codificar e corresponde ao segmento de conteúdo a considerar como unidade de base, visando a categorização e a contagem frequencial*” (Bardin, 2009, p. 130). Uma vez que repartimos os textos em pequenos segmentos, tivemos várias vezes que recuar às unidades de contexto, enquanto unidades de compreensão, para codificar as unidades de registo. A unidade de contexto “*corresponde ao segmento da mensagem, cujas dimensões (superior às da unidade de registo) são óptimas para que se possa compreender a significação exacta da unidade de registo*” (*idem*, pág. 133).

Depois de feito o recorte em unidades de registo, procedemos á categorização do material. A categorização “*é uma operação de classificação de elementos constitutivos de um conjunto por diferenciação e, seguidamente, por reagrupamento segundo o género (analogia), com os critérios previamente definidos*” (Bardin, 2009, pág. 145). Assim, fomos gerando categorias por propriedades comuns, numa análise de conteúdo categorial, ou seja, fomos construindo as categorias segundo o conteúdo do material estudado. Segundo Bardin (2009, p. 145) as categorias são “*rubricas ou classes, as quais reúnem um grupo de elementos (unidades de registo., no caso da análise de conteúdo) sob um título genérico, agrupamento esse efetuado em razão dos caracteres comuns destes elementos*”.

As categorias resultaram da classificação progressiva dos conteúdos dos acórdãos, no entanto, como apenas nos interessava as características psicossociais de arguidos que são mencionada como justificação para a determinação da pena, foram apenas estes os conteúdos que categorizamos e que se constituíram como o corpus, alvo da nossa análise. As diferentes “secções” dos acórdãos em que encontramos estes conteúdos, construiriam-se como as nossas pré-categorias. À medida que as as pré-categorias foram emergindo do material e foram ganhando consistência fomos gerando as categorias e

subcategorias.

Este processo foi sujeito a várias reformulações e reestruturações da grelha de análise de conteúdo, até chegar à sua versão final (Anexo 1), tendo sido revisto por um codificador imparcial.

As Categorias que fomos construindo regerem-se pelas seguintes regras e qualidades definidas por Bardin (2009): homogeneidade, exclusão mútua, pertinência, objetividade e fidelidade e produtividade.

No que se refere às primeiras duas qualidades, tivemos o cuidado de criar categorias homogéneas organizadas por um único princípio de classificação, para que *“um elemento não pudesse ter dois ou vários aspectos susceptíveis de fazerem com que fosse classificado em duas ou mais categorias”* (Bardin, 2009, p. 147), ou seja, para que houvesse exclusão mútua. As categorias foram construídas de forma a serem pertinentes, ou seja, a adaptarem-se ao material alvo de análise, mas também aos objetivos do estudo e ao quadro teórico-epistemológico adotado. Para assegurar a objetividade e fidelidade das categorias, recorreremos à ajuda de um perito independente na construção e revisão da grelha de análise de conteúdo, de modo a minimizar a interferência da subjetividade do investigador. Construímos as categorias, de modo a que fossem produtivas, ou seja, de modos que nos permitissem resultados *“férteis em índices de inferências, em hipóteses novas e em dados exactos”* (idem, p. 148).

Finalmente, tendo a grelha construída e o material todo codificado, procedemos à sua interpretação, através da inferência.

## **4.2. Resultados**

Neste ponto pretendemos apresentar os resultados da nossa tarefa analítica de interpretar e tornar compreensíveis os dados recolhidos nos acórdãos analisados.

Para tal procedemos a uma quantificação simples, determinando a frequência de unidades de registo de cada uma das pré-categorias, categorias e subcategorias, a fim de inventariar os campos mais e menos referenciados, de modo a dar uma visão rápida, mas ainda assim precisa, das características psicossociais dos arguidos referenciadas nos acórdãos analisados. Esta perspetiva mais quantitativa permite-nos uma primeira exploração dos dados, mostrando a sua incidência em diversos ângulos. No entanto,

uma vez que esta contagem nada nos diz a respeito do conteúdo específico desta informação, ou da valoração que lhe é dada, para cada categoria apresentada, olharemos também para estes mesmos dados numa perspectiva mais qualitativa, ainda que continuando a revelar algumas incidências e frequências facilitadoras da leitura do material. Desta forma, revelaremos os conteúdos semânticos das categorias e subcategorias, explorando o leque dos temas abordados, tomando em consideração os temas comuns e as suas variações, dando mais compreensibilidade e significado e concretizando mais e melhor o potencial informativo aos dados qualitativos recolhidos. Dito de outro modo, pretendemos realçar a forma como estas dimensões são abordadas, os conceitos utilizados, e as disparidades encontradas. O que nos dizem efetivamente os acórdãos relativamente a cada uma destas características psicossociais referidas? Será que todos referem as mesmas dimensões valoradas no mesmo sentido? Resumindo, qual o conteúdo da informação acerca das características psicossociais dos arguidos condenados que juízes referenciam nos acórdãos para individualizar a pena? A estrutura deste relato será a da grelha da análise categorial por nós construída (Anexo 1).

Utilizaremos dois níveis de análise para introduzir compreensibilidade aos dados recolhidos: o primeiro será o descritivo, que nos permite perceber que características dos arguidos são referidas nos acórdãos e a forma como essa informação é apresentada, reduzindo o conteúdo às suas partes componentes. O segundo nível tentará tornar a descrição inteligível, colocando os factos encontrados em relação uns com os outros, e interrogando os dados empíricos através de reflexões críticas. Estas interrogações e reflexões serão realizadas no ponto “Síntese e reflexões”, onde iremos proceder também à confrontação dos dados empíricos com os conteúdos encontrados na literatura, na tentativa de gerar uma integração teórico/conceptual.

Como já referimos no capítulo referente à metodologia, encontrámos referências a características psicossociais dos arguidos para a escolha e determinação da pena na secção do acórdão referente à justificação da escolha do tipo e medida concreta da pena. Estas explicações dizem respeito à possibilidade de substituição da pena de prisão, por outra alternativa ou de atenuar especialmente a pena; à determinação da medida da pena concreta dentro do intervalo possível que a lei estipula para o crime pelo qual o arguido foi condenado e para a ponderação da possibilidade de suspensão da pena de prisão aplicada. Estes campos, uma vez que foram definidos pela estrutura dos acórdãos, construiriam-se como as nossas pré-categorias, dentro das quais analisámos que

características psicossociais dos arguidos foram tidas em consideração para cada uma delas.

Assim sendo, as pré-categorias do nosso estudo, são as seguintes: A “Pena alternativa”, B “Atenuação especial”, C “Medida da pena” e D “Suspensão”. Estas pré-categorias incluem todas as unidades de registo que se referam às circunstâncias ou características psicossociais do arguido que foram tomadas em consideração para: a ponderação de opção por uma pena alternativa à de prisão (pré-categoria A), a ponderação de uma atenuação especial das penas (pré-categoria B), a determinação da medida concreta da pena, dentro dos limites da moldura penal aplicável ao(s) crime(s) por que o arguido foi condenado (pré-categoria C) e a ponderação sobre a suspensão da pena de prisão aplicada (pré-categoria D).

Analisado o corpus, obtivemos 1315 unidades de registo relativas a características psicossociais de arguidos referenciadas pelos juizes para ponderar a escolha do tipo de pena e sua medida concreta.

*Tabela 2 – Distribuição das ur pelas pré-categorias*

<b>Pré-categoria</b>	<b>U.R.</b>	<b>N. Arguidos</b>
A. “Pena alternativa”	28 (2,1%)	21 (8%)
B. “Atenuação especial”	40 (3%)	20 (7,7%)
C. “Medida da Pena”	828 (63%)	245(93,9%)
D. “Suspensão”	419 (31,9%)	188 (72%)
<b>TOTAL</b>	<b>1315 (100%)</b>	<b>261 (100%)</b>

Tendo em conta a distribuição das unidades de registo pelas pré-categorias, conforme se pode ver no quadro acima apresentado, podemos verificar que as pré-categorias que incluem mais referências a características psicossociais de arguidos são as C. “Medida da Pena”, seguida da D. “Suspensão”. As pré-categorias A e B contêm muito poucas unidades de registo e relativas a poucos arguidos. Isto pode ser explicado pelo facto de que, enquanto em todos os acórdãos tem que se proceder á determinação da medida concreta da pena dentro dos limites legalmente estabelecidos para o(s) crime(s) por que o arguido vai condenado, relativamente à suspensão ou atenuação especial da pena de prisão, ou à sua substituição por uma pena alternativa, existem “limitações” legais para as mesmas serem ponderadas.

### **i. “Pena alternativa”**

Relativamente à ponderação da substituição da pena de prisão, esta pode ser substituída por: pena de multa, proibição do exercício de profissão, função ou atividade (art. 43º do CP), regime de permanência em habitação (art. 44º do Código Penal), prisão por dias livres (art. 45º do CP) ou trabalho a favor da comunidade (art. 48º do CP).

O art. 43º do Código Penal refere, no seu ponto 1, que *“A pena de prisão aplicada em medida não superior a um ano é substituída por pena de multa ou por outra pena não privativa da liberdade aplicável, excepto se a execução da prisão for exigida pela necessidade de prevenir o cometimento de futuros crimes”* e no seu ponto 3 que *“A pena de prisão aplicada em medida não superior a três anos é substituída por pena de proibição, por um período de dois a cinco anos, do exercício de profissão, função ou actividade, públicas ou privadas, quando o crime tenha sido cometido pelo arguido no respetivo exercício, sempre que o tribunal concluir que por este meio se realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição”*. O artigo 44º refere que, no seu ponto 1 que *“Se o condenado consentir, podem ser executados em regime de permanência na habitação, com fiscalização por meios técnicos de controlo à distância, sempre que o tribunal concluir que esta forma de cumprimento realiza de forma adequada e suficiente as finalidades da punição”*. O Artigo 45º, ponto 1, refere que *“A pena de prisão aplicada em medida não superior a um ano, que não deva ser substituída por pena de outra espécie, é cumprida em dias livres sempre que o tribunal concluir que, no caso, esta forma de cumprimento realiza de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.”* Podemos ainda ler no artigo 48º que *“Se ao agente dever ser aplicada pena de prisão não superior a dois anos, o tribunal substitui-a por prestação de trabalho a favor da comunidade sempre que concluir que por este meio se realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.”*

Percebe-se, então, que para que possa ser considerada uma pena alternativa à pena de prisão, têm que se preencher alguns requisitos legais específicos, o que não ocorre com todos os arguidos, tratando-se sobretudo de penas com duração reduzida (inferior a 3, 2 ou 1 anos, consoante o tipo de pena alternativa). Ora, este estudo foi levado a cabo nas Varas Criminais onde se realizam os julgamentos dos crimes mais graves, pelo que se percebe que em muitos deles não se equacione a possibilidade de uma pena

alternativa, o que explica pode explicar o escasso número de unidades de registo codificadas nesta pré-categoria.

Esta pré-categoria divide-se nas seguintes categorias: A.1 “A favor da pena alternativa” e A.2 “Contra a pena alternativa”, e incluem, respetivamente, todas as unidades de registo dos acórdão que se refiram às circunstância ou características psicossociais do arguido que são mencionadas como tendo sido consideradas favoráveis (A.1) ou desfavoráveis (A.2) à substituição da pena de prisão em que o arguido vai condenado por uma pena alternativa.

*Tabela 3 – Distribuição das ur pelas categorias da pré-categoria “Pena Alternativa”*

<b>Categorias</b>	<b>U.R.</b>	<b>N. Arguidos</b>
A.1 A favor da pena alternativa	11(39,3%)	6 (28,6%)
A. 2. Contra a pena alternativa	17(60,7%)	15 (71,4%)
<b>Total</b>	<b>28(100%)</b>	<b>21(100%)</b>

Podemos verificar que a maioria das unidades de registo codificadas na pré-categoria A.”Pena Alternativa” são relativas a circunstâncias ou características desfavoráveis à aplicação de uma pena alternativa à pena de prisão. Encontrámos 17 unidades de registo desfavoráveis à substituição da pena de prisão por uma pena alternativa, relativas a 15 arguidos, e 11 unidades de registo favoráveis à mesma e relativas a somente 6 arguidos.

Apesar de existirem poucas unidades de registo codificadas nestas categorias, optámos, ainda assim por as dividir em subcategorias, uma vez que constatámos que estas se referem a características psicossociais dos arguidos que são semelhantes às encontradas para as restantes categorias, sendo assim mais fácil estabelecer paralelos e comparações entre elas. Além deste facto, a opção por pena alternativa não tem quaisquer recomendação legal a nível das circunstâncias a considerar, exceto o realizar “de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.(arts. 43º, 44º e 45º)” . Que finalidades serão estas? E quais as características da vida e situação do arguido consideram os juízes importantes para as alcançar?

### ***Categoria A.1 “A favor da pena alternativa”***

#### **- Frequências**

*Tabela 4- Distribuição das ur pelas subcategorias da categoria “A favor da pena alternativa”*

<b>Subcategorias</b>	<b>U.R.</b>	<b>N. Arguidos</b>
A.1.2 Inserção social	4 (36,4%)	4 (66,7%)
A.1.1 Confissão/interiorização	3 (27,3%)	3 (50%)
A.1.3 Situação profissional	2 (18,2%)	2 (33,3%)
A.1.4 Situação familiar	2 (18,2%)	2 (33,3%)
<b>Total</b>	<b>11 (100%)</b>	<b>6 (100%)</b>

Na ponderação favorável à pena alternativa, os juízes consideram sobretudo a inserção social dos arguidos, a confissão/interiorização, bem como a sua situação profissional e familiar.

#### **- Análise de conteúdo semântica**

##### A.1.2 Inserção social

Esta subcategoria representa 36,4% das unidades de registo favoráveis à pena alternativa. Das quatro unidades de registo codificadas nesta subcategoria, três referem-se ao facto de os arguidos estarem socialmente inseridos.

***“encontra-se socialmente inserida.”(arg. 169)***

Desta forma, este relevo dado à boa inserção social, parece remeter-nos para a finalidade da pena de ressocialização dos arguidos.

##### A.1.1. Confissão/interiorização

Esta subcategoria é referida relativamente a 50% dos arguidos com unidades de registo favoráveis á pena alternativa, representando 27,3% das unidades de registo daquela categoria. Todas as referências categorizadas nesta subcategoria dizem respeito ao facto de os arguidos terem confessado o cometimento do ato.

**“Considerando a confissão integral e sem reservas do arguido”(arg. 158)**

Porque terá a confissão este peso na consideração de uma pena alternativa; o facto de o arguido confessar revelará uma melhor ressocialização, ou será um melhor preditor das finalidades de prevenção especial?

A.1.3 Situação profissional

Encontrámos unidades de registo relativas a dois arguidos que referem a sua situação profissional como circunstância favorável à consideração de uma pena alternativa á de prisão. A este nível, parece revelar novamente a finalidade de ressocialização do arguido

A.1.4 Situação familiar

As unidades de registo relativas a dois arguidos codificadas nesta subcategoria fazem referências ao facto de os mesmos estarem familiarmente inseridos, parecendo novamente que é sobretudo a finalidade ressocializadora da pena que está a ser equacionada.

***Categoria A.2 Contra a pena alternativa***

**- Frequências**

*Tabela 5 – Distribuição das ur pelas subcategorias da categoria “Contra a pena alternativa”*

<b>Subcategorias</b>	<b>U.R.</b>	<b>N. Arguidos</b>
A.2.5 Contactos com sistema de justiça	7 (41,2%)	7 (46,7%)
A.2.3 Consumos	4 (23,5%)	4 (26,7%)
A.2.4 Inserção social	4 (23,5%)	4 (26,7%)
A.2.1 Confissão/interiorização	1 (5,9%)	1(6,7%)
A.2.2 Condições pessoais, de vida e personalidade	1 (5,9%)	1 (6,7%)
<b>Total</b>	<b>17 (100%)</b>	<b>15 (100%)</b>

Na ponderação da pena alternativa, os juízes consideram sobretudo como circunstâncias desfavoráveis à mesma o passado criminal dos arguidos, o consumo de substâncias estupefacientes e a inserção social do arguido.

#### **- Análise semântica**

##### A.2.5 Contactos com sistema de justiça

Esta é a subcategoria com mais unidades de registo codificadas contra a pena alternativa, representando 41,2% das unidades de registo nela codificadas. Todas se referem ao facto de os arguidos terem passado criminal.

*“Não obstante o arguido ter sido condenado em penas não privativas da liberdade, a verdade é que as mesmas não tiveram o efeito de dissuasão desejado, porquanto o arguido voltou a delinquir, cometendo novos crimes de condução de veículo sem habilitação legal.” (arg. 105)*

Qual será a finalidade da punição cuja realização será “ameaçada” pela existência de um passado criminal? Mais uma vez parece-nos que será por via da prevenção especial.

##### A.2.3 Consumos

Esta é a segunda subcategoria com maior expressão a nível de unidades de registo contra a pena alternativa, representando 23,5% das unidades de registo daquela categoria. Todas se referem ao facto de os arguidos consumirem substâncias psicoativas, mais especificamente, encontramos três referências ao facto de o arguido ser toxicodpendente e uma ao facto de ser consumidor de estupefacientes.

*“encontrando-se associado também já ao consumo de produtos estupefacientes”(arg. 118)*

Parece então que os consumos de substâncias são elementos desfavoráveis à realização das finalidades da punição, apontando para que os juízes atribuam uma maior “perigosidade” de recidiva, ou dificuldades ressocializadoras a arguidos envolvidos com o consumo de substâncias psicoativas.

#### A.2.4 Inserção social

Esta subcategoria representa 23,5% das unidades de registo da categoria contra a pena alternativa e relativamente a 26,7% dos arguidos com unidades de registo naquela categoria. Encontramos três referências ao facto dos arguidos terem falta de integração social e uma sobre a falta de socialização.

*“falta de integração social do arguido” (arg. 205)*

*“carência de socialização do arguido”(arg. 197)*

Enquanto que, a favor da pena alternativa, a boa inserção social parecia apontar para a possibilidade de realização da finalidade ressocializadora da punição, correspondentemente, a falta de inserção social, parece constituir-se para os juízes como um obstáculo àquela finalidade.

#### A.2.1 Confissão/interiorização

Encontrámos apenas uma unidade de registo sobre esta dimensão que pesou contra a pena alternativa e que se refere ao facto de o arguido não revelar sentido crítico nem demonstrar arrependimento face à sua conduta. Esta dimensão parece pesar também por via da prevenção especial. Aqui levanta-se sobretudo a questão de saber como avaliam os juízes este “sentido crítico” e arrependimento.

#### A.2.2 Condições pessoais de vida e personalidade

Registámos apenas uma referência à personalidade do arguido como desfavorável à aplicação de uma pena alternativa à de prisão. Mais uma vez é por via da prevenção especial que a personalidade pode ser considerada nesta categoria, mas aqui se levanta a questão de saber como acedem os juízes à personalidade dos arguidos e o que consideram uma “personalidade” que pode dificultar sua ressocialização.

#### **ii. “Atenuação Especial”**

Relativamente à atenuação especial da pena, *“O tribunal atenua especialmente a pena, para além dos casos expressamente previstos na lei, quando existirem circunstâncias anteriores ou posteriores ao crime, ou contemporâneas dele, que diminuam por forma acentuada a ilicitude do facto, a culpa do agente ou a necessidade*

da pena.”, segundo o número 1 do artigo 72º. Ainda segundo este artigo, número 2 “Para efeito do disposto no número anterior, são consideradas, entre outras, as circunstâncias seguintes: a) Ter o agente actuado sob influência de ameaça grave ou sob ascendente de pessoa de quem dependa ou a quem deva obediência; b) Ter sido a conduta do agente determinada por motivo honroso, por forte solicitação ou tentação da própria vítima ou por provocação injusta ou ofensa imerecida; c) Ter havido actos demonstrativos de arrependimento sincero do agente, nomeadamente a reparação, até onde lhe era possível, dos danos causados; d) Ter decorrido muito tempo sobre a prática do crime, mantendo o agente boa conduta.”. Ainda neste âmbito da atenuação especial, e segundo o DL n.º 401/82, de 23 de Setembro, sobre o regime penal aplicável a jovens delinquentes, no art. 4º pode ler-se “Se for aplicável pena de prisão, deve o juiz atenuar especialmente a pena nos termos dos artigos 73.º e 74.º do Código Penal, quando tiver sérias razões para crer que da atenuação resultem vantagens para a reinserção social do jovem condenado.”, sendo que o mesmo diploma define no artigo 1.º nº 2 que “É considerado jovem para efeitos deste diploma o agente que, à data da prática do crime, tiver completado 16 anos sem ter ainda atingido os 21 anos.”.

Estes requisitos específicos podem justificar a existência, em poucos acórdãos, de unidades de registo relativas a esta pré-categoria.

Esta pré-categoria divide-se nas seguintes categorias: B.1 “A favor da atenuação especial” e B.2 “Contra a atenuação especial”, e incluem todas as unidades de registo dos acórdão que se refiram às circunstâncias ou características psicossociais do arguido que são mencionadas como tendo sido consideradas, respetivamente, como favoráveis (B.1) ou desfavoráveis (B.2) á atenuação especial da pena de prisão em que o arguido foi condenado.

Tabela 6- Distribuição das ur pelas categorias da pré-categoria “Atenuação especial”

<b>Categorias</b>	<b>U.R</b>	<b>N. Arguidos</b>
B.1 A favor da atenuação especial	14 (35%)	6 (28,6%)
B.2 Contra a atenuação especial	26 (65%)	15(75%)
<b>Total</b>	<b>40 (100%)</b>	<b>20 (100%)</b>

Verificámos que para 15 dos 20 arguidos com unidades de registo codificadas nesta pré-categoria, encontrámos 26 unidades de registo desfavoráveis à atenuação

especial da sua pena. Encontrámos 14 unidades de registo favoráveis à atenuação especial da pena, mas para apenas 6 dos 20 arguidos em que se ponderou esta atenuação.

Apesar de existirem poucas unidades de registo codificadas nestas categorias, optámos por as dividir em subcategorias, pois constatámos que estas se referem a características psicossociais dos arguidos que são semelhantes às encontradas para as restantes categorias, sendo, desta forma, mais fácil estabelecer paralelos e comparações entre diferentes categorias.

### ***Categoria B.1 A favor da atenuação especial***

#### **- Frequências**

*Tabela 7 – Distribuição das ur pelas subcategorias da categoria “A favor da atenuação especial”*

<b>Subcategorias</b>	<b>U.R.</b>	<b>N. Arguidos</b>
B.1.3 Condições pessoais, de vida e personalidade	3 (21,4%)	3 (50%)
B.1.4 Inserção social	3 (21,4%)	3 (50%)
B.1.6 Situação familiar	3 (21,4%)	3 (50%)
B.1.2 Confissão/interiorização	2 (14,3%)	2 (33,3%)
B.1.5 Situação profissional	2 (14,3%)	2 (33,3%)
B1.1 Idade	1 (7,1%)	1 (16,7%)
<b>Total</b>	<b>14 (100%)</b>	<b>6 (100%)</b>

Para considerar uma atenuação especial os juízes focam-se sobretudo nas condições pessoais do arguido, na sua inserção social e situação familiar. Ponderam também, ainda que com menor expressão, a confissão ou interiorização, a situação profissional e a idade dos arguidos.

#### **- Análise de conteúdo semântica**

##### **B.1.3 Condições pessoais, de vida e personalidade**

Esta subcategoria contém 21,4% das unidades de registo codificadas a favor da atenuação especial.

Encontrámos duas referências à conduta do arguido parecendo que a boa conduta pode diminuir a necessidade da pena.

***“finalmente, adoptar uma conduta conforme aos valores sociais vigentes.”(arg. 249)***

Uma outra unidade de registo refere-se à personalidade e debilidade cognitiva, do arguido, talvez por via da diminuição da culpa do agente.

***“Tendo em conta a personalidade revelada pela arguida e a debilidade cognitiva que apresenta desde jovem” (arg. 125)***

#### B.1.4 Inserção social

21,4% das unidades de registo da categoria a favor da atenuação especial referem-se à inserção social dos arguidos e relativamente a 50% dos arguidos com unidades de registo codificadas naquela categoria. Encontrámos duas referências ao afastamento do grupo de pares que o arguido acompanhava aquando do facto, parecendo que os juízes consideram que, desta forma, a reinserção social ou ressocialização ficará mais facilitada.

***“actualmente não acompanha os grupos de pares onde assumia condutas desviantes”(arg. 247)***

Registámos ainda uma referência ao facto do arguido estar socialmente inserido, que se revelou favorável à atenuação especial da pena.

***“tem tido nos últimos tempos uma evolução positiva na sua inserção social.”(arg. 118)***

#### B.1.6 Situação familiar

Nesta subcategoria, que representa também 21,4% das unidades de registo da categoria a favor da atenuação especial, registámos a referência ao apoio familiar de que dispõe três arguidos, parecendo também que este apoio revela favoravelmente por via da ressocialização do arguido.

#### B.1.2 Confissão/interiorização

Nesta subcategoria, encontrámos duas unidades de registo (14,3%) que referem a consciência e o espírito crítico demonstrados por dois arguidos (33,3%), como circunstâncias que foram consideradas como favoráveis à atenuação especial da pena,

podendo-se enquadrar talvez na alínea c) numero 2 do artigo 72º “ *Ter havido actos demonstrativos de arrependimento sincero do agente*”.

**“verbaliza consciência da ilicitude dos seus actos” (arg. 181)**

#### B.1.5 Situação profissional

Encontrámos uma referência à recolocação profissional de um arguido e outra ao facto de o arguido ter voltado à escola, como circunstâncias favoráveis à atenuação especial da pena, parecendo revelar que a inserção escolar e profissional são considerados auxiliares à ressocialização dos arguidos.

#### B1.1 Idade

Encontrámos apenas uma unidade de registo a favor da atenuação especial que se refere à idade do arguido, sendo este um quesito legal segundo o DL n.º 401/82, de 23 de Setembro, sobre o regime penal aplicável a jovens delinquentes.

**“a sua idade à prática dos factos” (arg. 33)**

### ***Categorial B.2 Contra a atenuação especial***

#### **- Frequências**

Tabela 8 – Distribuição das ur pelas subcategorias da categoria “contra a atenuação especial”

<b>Subcategorias</b>	<b>U.R.</b>	<b>N. Arguidos</b>
B.2.1 Confissão/interiorização	6 (23%)	6 (40%)
B.2.4 Inserção social	4 (15,4%)	2 (13,3%)
B.2.5 Situação profissional	4 (15,4%)	3 (20%)
B.2.8 Estilo/modo de vida	4 (15,4%)	4 (26,7%)
B.2.2 Condições pessoais, de vida e personalidade	3 (11,5%)	3 (20%)
B.2.7 Contactos com sistema de justiça	3 (11,5%)	3 (20%)
B.2.3 Consumos	1 (3,8%)	1 (6,7%)
B.2.6 Situação familiar	1 (3,8%)	1(6,7%)
<b>Total</b>	<b>26 (100%)</b>	<b>15 (100%)</b>

Os juízes consideram, sobretudo como áreas desfavoráveis à atenuação especial da pena a falta de confissão/interiorização, a inserção social e o estilo ou modo de vida dos arguidos. Ponderam ainda as condições pessoais de vida e personalidade e os contactos anteriores com o sistema de justiça e também, embora com expressão inferior, a sua situação face aos consumos de estupefacientes e a sua situação familiar.

### **- Análise de conteúdo semântica**

#### **B.2.1 Confissão/interiorização**

Esta dimensão foi considerada para 40% dos arguidos com unidades de registo codificadas contra atenuação especial da pena. Encontrámos duas referências ao comportamento indiferente de dois arguidos após os factos que se constituíram como crime, afastando, desta forma o postulado no art. 72º “*quando existirem circunstâncias anteriores ou posteriores ao crime, ou contemporâneas dele, que diminuam por forma acentuada a ilicitude do facto, a culpa do agente ou a necessidade da pena.*”.

***“a indiferença com que se comportaram antes e depois dos factos, são contra indicações de que a atenuação seja vantajosa” (Args 196 e 197)***

Registámos ainda quatro unidades de registo, relativas a quatro arguidos que se referem à falta de auto-censura ou de juízo crítico perante os atos cometidos, afastando a possibilidade de considerar a alínea C do art. 72º “*Ter havido actos demonstrativos de arrependimento sincero do agente*”.

***“Ainda há que atender que, não obstante ter confessado os factos, não mostrou este arguido qualquer capacidade de se auto-censurar nem mesmo praticou qualquer facto susceptível de demonstrar o seu arrependimento”.(arg. 246)***

Mais uma vez se levanta a questão de saber como são avaliadas estas dimensões internas aos arguidos, através dos atos? Quais são ou seriam os factos considerados demonstrativos de arrependimento sincero ou de capacidade de auto-censura?

#### **B.2.4 Inserção social**

Contra a atenuação especial, registámos quatro unidades de registo, (15,4%) relativas a dois arguidos (13,3%) que referem a imagem negativa que os arguidos têm

na comunidade residencial e duas que se referem ao grupo de pares com que mantêm convivência social, parecendo assim que estes comportamentos não favorecem a ressocialização dos arguidos.

***“a imagem negativa de que dispõem na comunidade residencial” (args. 85 e 87)***

***“as condições de vida dos arguidos (...) organizada em torno do convívio com grupo de pares associado a práticas ilícitas” (args 85 e 87)***

#### B.2.5 Situação profissional

A nível da situação profissional, registámos quatro unidades de registo (15,4% das unidades de registo desta categoria) relativamente a três arguidos (20%), dois deles em que a falta de inserção ou hábitos de trabalho relevaram contra a atenuação especial da pena e outros dois em que foi o facto de não terem investido na qualificação escolar. Parece então que uma má inserção laboral e escolar são considerados fatores que podem comprometer a ressocialização dos arguidos.

***“à ausência de hábitos de trabalho”(arg. 81)***

***“apesar da sua idade, conforme resulta da factualidade apurada não investiu em formação profissional no âmbito de acompanhamento de regime de prova”(arg. 156)***

#### B.2.8 Estilo/modo de vida

Encontrámos quatro referências (15,4%) ao estilo/modo de vida relativamente a quatro arguidos (26,7%), que ponderaram contra a atenuação especial da pena, parecendo que a manutenção do estilo ou modo de vida praticado à data dos factos, são considerados como comprometendo a possível ressocialização dos arguidos. Resta ainda a questão de saber como avaliam os juízes este “estilo” ou “modo de vida”, sobretudo porque esta área pode conter juízos de valor e moral.

***“actualmente mantém o mesmo estilo de vida que tinha à data dos factos.”(arg. 156)***

#### B.2.2 Condições pessoais, de vida e personalidade

Registámos três referências (11,5%) à personalidade de três arguidos (20%), que foram consideradas contra uma atenuação especial da pena.

***“uma personalidade propensa á prática de ilícitos” (arg. 81)***

Esta questão parece remeter para a questão da perigosidade, e para o risco de recidiva, mas levanta inúmeras questões: como avaliam os juízes a personalidade dos arguidos? O que é considerada uma personalidade propensa à prática de ilícitos? Existem personalidades com “perigosidade social”? Nem a criminologia, a psicologia ou a psiquiatria encontraram consenso nestas áreas, ou foram capazes de responder a estas questões. Como podem então juízes afirmá-las?

#### B.2.7 Contactos com sistema de justiça

A nível dos contactos com o sistema de justiça e contra a atenuação especial, encontrámos três referências (11,5%) ao passado criminal de três arguidos (20%), parecendo que o cometimento anterior de crimes, sobretudo o facto de as condenações anteriores não terem afastado os arguidos da prática de novos ilícitos, demonstram que a reinserção social do mesmo estará comprometida.

*“Apesar da jovem idade do arguido, o facto de ter sido condenado por um crime de violação de domicílio, poucos meses antes, na pena única de 2 anos e 10 meses de prisão, suspensa na execução e com sujeição a regime de prova, bem como a pendência de processo por outro crime de roubo, constituem indícios de que a aplicação da atenuação especial prevista no regime penal para jovens adultos (...) não resultará qualquer vantagem para a reinserção social do arguido, pelo que se afasta tal regime.” (arg. 91)*

#### B.2.3 Consumos

Contra a atenuação especial encontrámos apenas uma unidade de registo relativa aos consumos de substâncias psicoativas e que se refere especificamente ao consumo de haxixe por parte do arguido, sendo explicitado claramente que este foi considerado um fator de risco para a reincidência no comportamento criminoso.

*“mantém o consumo de haxixe, o que constitui um factor de risco para o arguido continuar a actividade criminosa, com vista a angariar dinheiro para o consumo de estupefaciente.” (ar. 148)*

#### B.2.6 Situação familiar

Contra a atenuação especial encontrámos apenas uma referência relativa à situação familiar de um arguido e que se refere, mais concretamente, ao facto daquele viver à custa dos familiares, apesar de ter um filho. Esta referência parece um pouco

imbuída de juízos de valor morais, sobre como o arguido deveria viver a sua vida, sobretudo tratando-se de um “pai”.

### iii. “Medida da pena”

Provado nos termos de lei o cometimento pelo arguido de um determinado crime, previsto e punido pelo código penal, segue-se a determinação da pena concreta a aplicar-lhe dentro da moldura penal abstrata prevista para esse crime. Segundo o nº 1 do Art. 71º do Código Penal “a determinação da medida da pena, dentro dos limites definidos na lei, é feita em função da culpa do agente e das exigências de prevenção”. Para graduar concretamente a pena há ainda que respeitar o critério fornecido pelo n.º 2 do mesmo artigo, ou seja, atender a todas as circunstâncias que não fazendo parte do tipo de crime, deponham a favor do agente ou contra ele, nomeadamente: *a) O grau de ilicitude do facto, o modo de execução deste e a gravidade das suas consequências, bem como o grau de violação dos deveres impostos ao agente; b) A intensidade do dolo ou da negligência; c) Os sentimentos manifestados no cometimento do crime e os fins ou motivos que o determinaram; d) As condições pessoais do agente e a sua situação económica; e) A conduta anterior ao facto e a posterior a este, especialmente quando esta seja destinada a reparar as consequências do crime; f) A falta de preparação para manter uma conduta lícita, manifestada no facto, quando essa falta deva ser censurada através da aplicação da pena*”. Neste segundo ponto são então fornecidos exemplos, nas sua alíneas, que podem ajudar os juízes a concretizar a pena, qualificando, quer a censurabilidade do facto (a título de culpa), quer as exigências de prevenção geral e de prevenção especial. No número 3 deste mesmo artigo podemos ler que, “*Na sentença são expressamente referidos os fundamentos da medida da pena.*”

Percebemos então que, num primeiro momento a pena deve ser concretizada em função da culpa do agente e das exigências de prevenção e numa segunda fase, atende-se a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, rodearam o mesmo, antes ou depois do seu cometimento. Neste estudo, centramo-nos apenas nas unidades de registo que dizem respeito a características psicossociais dos arguidos, pelo que não faremos referência a questões de prevenção geral, analisando sobretudo os critérios de prevenção especial para a determinação da medida concreta da pena, apesar de como

iremos verificar, algumas circunstâncias do arguido poderem relevar também em sede da culpa.

Verificámos que, nesta pré-categoria, apesar de ser a que tem mais unidades de registo codificadas e para um maior número de arguidos, não encontramos referências a circunstâncias ou características psicossociais para a determinação da medida concreta da pena para todos os arguidos. Existem unidades de registo codificadas para 245 arguidos, o que quer dizer que no caso dos restantes 16 arguidos o juiz não referiu no acórdão nenhuma característica psicossocial do arguido para a determinação da medida concreta da pena, ficando-se apenas pelas questões estritamente legais.

As circunstâncias favoráveis ou desfavoráveis ao agente, consideradas para a determinação da pena, serão consideradas neste estudo enquanto atenuantes ou agravantes, respetivamente. Deste modo, esta pré-categoria divide-se nas seguintes categorias: C.1 “Atenuantes”, C.2 “Agravantes” e C.3 “Sem determinação de sentido”. As Categorias C.1 e C.2 incluem todas as unidades de registo dos acórdãos que se refiram às circunstâncias ou características psicossociais do arguido que são mencionadas como tendo sido consideradas para atenuar (C.1) ou agravar (C.2), respetivamente, a pena dentro dos limites da moldura penal aplicável ao crime por que vai condenado. A categoria C.3 “Sem determinação de sentido” inclui todas as unidades de registo dos acórdãos que se refiram às circunstâncias ou características psicossociais do arguido que são mencionadas como tendo sido consideradas para determinar a medida concreta da pena dentro dos limites da moldura penal aplicável ao crime por que vai condenado, sem, no entanto, haver qualquer referência sobre se essa característica ou circunstância agravou ou atenuou a pena efectivamente aplicada.

*Tabela 9 – Distribuição das ur pelas categorias da pré-categoria “Medida da pena”*

<b>Categorias</b>	<b>U.R.</b>	<b>N. Arguidos</b>
C.1 “Atenuantes”	292 (35,3%)	128 (52,2%)
C.2 “Agravantes”	304 (36,7%)	151 (61,3%)
C.3 “Sem determinação de sentido”	232 (28%)	81 (33%)
<b>Total</b>	<b>828 (100%)</b>	<b>245 (100%)</b>

Podemos verificar que a maioria das unidades de registo codificadas nesta pré-categoria se referem a agravantes da pena, com 304 referências relativas a 151 dos 245 arguidos com unidades de registo codificadas nesta pré-categoria. Em segundo lugar aparece a categoria “Atenuantes” com 292 unidades de registo codificadas em processos de 128 arguidos. Codificámos ainda 232 unidades de registo que se referiam a características psicossociais de 81 arguidos consideradas para a determinação da medida concreta da pena, mas que, no entanto, no acórdão, o juiz não referiu e/ou não se consegue perceber se aquelas características atenuaram ou agravaram a pena em que o arguido foi condenado.

### ***Categoria C.1 “Atenuantes”***

#### **- Frequências**

Depois de analisado o corpus dos acórdãos, emergiram as seguintes subcategorias relativas às atenuantes para a determinação da medida concreta da pena:

*Tabela 10- Distribuição das ur pelas subcategorias da categoria “Atenuantes”*

<b>Subcategorias</b>	<b>U.R.</b>	<b>N. Arguidos</b>
C.1.7 Situação familiar	55 (18,8%)	48 (37,5%)
C.1.2 Confissão/interiorização	53 (18,2%)	47 (36,7%)
C.1.9 Situação económica	47 (16,1%)	47 (36,7%)
C.1.6 Situação profissional	41(14%)	37 (29%)
C.1.5 Inserção social	26 (8,9%)	24 (18,8%)
C.1.4 Consumos	24 (8,2%)	18 (24%)
C.1.3 Condições pessoais, de vida e personalidade	22 (7,5%)	21 (16,4%)
C.1.1 Idade	18 (6,2%)	17 (13,3%)
C.1.8 Contactos com sistema de justiça	6 (2,1%)	5 (3,9%)
<b>Total</b>	<b>292 (100%)</b>	<b>128 (100%)</b>

Com maior expressão revelaram-se as subcategorias C.1.7 “Situação familiar” com 55 unidades de registo relativas a 48 arguidos e a C.1.2 “Confissão/interiorização” com 53 unidades de registo relativas a 47 arguidos. Outras duas subcategorias com bastantes unidades de registo nas atenuantes são as subcategorias C.1.9 “Situação económica” com 47 unidades de registo, relativas a 47 arguidos e a C.1.6 “Situação

profissional” com 41 unidades de registo Relativas a 37 arguidos. Mais à frente, aquando da análise do conteúdo semântica destas categorias veremos, que dimensões dentro destas categorias são mais referidas pelos juízes como atenuantes.

Conforme podemos verificar na tabela, não há nenhuma subcategoria em que se encontrem unidades de registo para todos os arguidos, nem para a maioria, sendo que as subcategorias mais representadas são consideradas para cerca de 37% dos arguidos. Parece que, deste modo, os juízes não valoram sempre as mesmas características para todos os arguidos. Como será que são seleccionadas as características a valorar em cada caso? Será que tem a ver com o tipo de crime cometido? Será que são consideradas “constelações” de características que, aos olhos do juiz, caracterizam aquele indivíduo, a sua culpa, a sua capacidade de reinserção social e que revelam a nível da prevenção especial?

#### **- Análise semântica**

##### **C.1.7 Situação familiar**

Esta é a subcategoria com maior expressão dentro das atenuantes, mas no entanto representa apenas 18,8% das unidades de registo totais e é relativa a apenas 48 arguidos. A este nível da ponderação da situação familiar enquanto atenuante, verificámos sobretudo referências ao facto de o arguido estar familiarmente inserido ou bem enquadrado, ou ter apoio familiar:

*“O arguido está bem inserido familiar” (arg. 187)*

*“encontrar-se enquadrado do ponto de vista familiar”(arg. 2)*

*“mostra-se motivado e disposto a, finalmente, recorrer ao apoio consistente e empenhado que lhe é oferecido pelo seu grupo familiar de origem;”(arg. 36)*

Deste modo, parece que os juízes atribuem muita importância à família e ao apoio que a mesma presta ao arguido para a sua reinserção, constituindo-se o bom enquadramento familiar, assim, como um importante fator potenciador desta reinserção.

Aparece ainda, como atenuante relativamente á situação familiar, ainda que com apenas quatro unidades de registo o facto de o arguido ter família ou menores a seu cargo, parecendo que, neste caso, os juízes não pretendem retirar pelo menos por muito tempo este suporte à restante família que seria penalizada com uma pena extensa.

***“o facto de ter um filho de 12 anos a seu cargo (após falecimento da mãe do menor). “(arg. 178)***

***“tem uma família a seu cargo, incluindo os seus pais.”(arg. 179)***

Encontrámos ainda cinco unidades de registo que se referem às características disfuncionais ou desadequadas da família na qual os arguidos cresceram, parecendo que, ao utilizar como atenuante estas características, elas podem “desculpabilizar” ou, pelo menos introduzir maior compreensibilidade aos atos cometidos pelo arguido, reduzindo a sua “culpa”.

***“também o seu passado releva como factor atenuante, pois é evidente que o desenvolvimento da sua personalidade decorreu num quadro sócio-familiar muito inadequado, e por isso, de algum modo, propiciador de envolvimento na marginalidade;” (arg. 195)***

Deste modo, esta subcategoria encontramos referências a uma das circunstâncias a considerar para a graduação da pena concreta, previstos no nº 2 do art. 71º, alínea d) no que respeita às *condições pessoais do agente*.

### C.1.2 Confissão/interiorização

Esta dimensão representa 18,2% das unidades de registo das atenuantes, relativamente a 36,7% dos arguidos com unidades de registo naquela Categoria.

Verificámos que a maioria das unidades de registo relativas à dimensão da confissão/interiorização (44 das 53 unidades de registos desta subcategoria) referem-se ao facto de o arguido ter confessado os factos praticados.

***“ter confessado os factos, confissão que não revestiu grande valor para a descoberta da verdade face á existência de abundante prova pericial existente no processo, mas que, ainda assim, revela assunção da sua culpa.” (arg. 14)***

Parece, deste modo que a confissão dos factos, mesmo quando não tem grande relevo para a descoberta da verdade é uma das principais atenuantes consideradas para a determinação da medida concreta da pena.

Encontrámos também unidades de registo referentes à assunção da culpa, ou responsabilidade pelos atos por parte dos arguidos.

Ainda dentro desta subcategoria, encontrámos referências ao arrependimento demonstrado ou referenciado por onze arguidos e também à demonstração de espírito crítico ou reflexão crítica sobre os seus atos.

***“O arguido, em audiência, reconheceu a prática dos factos de que se encontrava acusado, de que se disse arrependido e relativamente aos quais procurou demonstrar espírito crítico”  
(arg. 26)***

***“começa a demonstrar reflexão crítica sobre as suas motivações pessoais, sobre a necessidade de inverter o trajecto criminal pela resolução da compulsão toxicómana embora com reduzida preocupação com os danos causados às vítimas” (arg. 113)***

Estas são dimensões que, pela sua subjetividade e, sobretudo difícil valoração/avaliação mesmo por profissionais especializados da área da psicologia, levanta-nos a questão de saber como avaliam efetivamente os juízes esta dimensão? Bastará ao arguido dizer-se arrependido? Não será esta uma área facilmente “manipulável” por qualquer bom advogado de defesa que, percebendo a importância desta dimensão, poderá instruir os seus clientes a dizerem-se arrependidos?

A ponderação destas circunstâncias revelará por via da prevenção especial, sobretudo pela capacidade de ressocialização, acreditando-se que uma vez arrependidos e com consciência do ato será mais fácil adotar uma conduta conforme ao direito?

#### C.1.9 Situação económica

Esta é uma das subcategorias das atenuantes da pena com maior expressão representando 16,1% das unidades de registo das atenuantes e relativamente a 47 arguidos, o que nos surpreendeu, apesar de esta ser uma característica referida no art. 71º do Código Penal, ponto 2, alínea d) “*As condições pessoais do agente e a sua situação económica;*”. O seu conteúdo revela-nos que é apenas considerada atenuante uma condição sócio-económica modesta, ou com dificuldades. Verificámos que a maioria destas unidades de registo se referem ao facto de o arguido ser de modesta condição sócio-económica, e ou de ter crescido com dificuldades a nível económico.

Encontrámos ainda três unidades de registo que se referem á condição económica à data da prática dos factos.

***“o tribunal atenderá às modestas condições pessoais apresentadas pelo arguido, espelhadas no correspondente relatório social,”(arg. 239)***

***“as dificuldades económicas que marcaram o seu processo de desenvolvimento e crescimento”(arg. 73)***

***“a sua condição económica à data da prática dos factos” (arg. 169, 170 e 171)***

Esta expressão dada à condição económica modesta, sobretudo quando se refere à data da prática dos factos, ou de crescimento do arguido, parece remeter para uma espécie de “desculpabilização” ou introduzem uma maior “compreensão” à motivação da prática de atos criminais aos juízes. Será então uma atenuante sobretudo por via da culpa, diminuindo a censurabilidade do facto.

#### C.1.6 Situação profissional

A nível das atenuantes 14% das unidades de registo referem-se à situação profissional de 37 arguidos. A maioria das unidades de registo aqui codificadas referem-se a o facto de o arguido ter ou exercer atividade profissional, ter hábitos de trabalho, ou estar profissionalmente inserido.

***“há que considerar um percurso laboral regular”(arg. 178)***

***“tem oportunidade sustentada de obtenção de trabalho quando recuperar a sua liberdade”  
(arg. 36)***

***“o facto de trabalhar como empregada doméstica, embora recentemente, no entanto, há esperança de abandonar a prostituição”(arg. 177)***

A boa inserção laboral parece assumir assim, para os juízes uma dimensão de potenciadora da reinserção social do agente. Dada a conjuntura económica a atual a crescente precariedade laboral geral que caracteriza o mercado de trabalho e os números do desemprego que assolam o nosso país, parece-nos que valorizar excessivamente esta dimensão pode ser desajustado, sobretudo porque esta é uma área que estará, não raras vezes, muito mais relacionada com estas condicionantes externas ao arguido do que pelas suas escolhas ou motivações.

#### C.1.5 Inserção social

Esta subcategoria contém 8,9% das unidades de registo codificadas como atenuantes, relativamente a 18,8% dos arguidos, e verificamos que é sobretudo

valorizada a boa inserção e/ou integração social do arguido, talvez porque uma das principais finalidades da pena é efetivamente a ressocialização do arguido.

*“socialmente inserido, contando com apoio na reclusão em que se encontra” (arg. 248)*

*“não se pode olvidar o carácter ressocializador que há-de presidir também á aplicação da sanção criminal, sendo que, no ajuizado caso, o arguido encontra-se plenamente inserido socialmente.” (arg. 35)*

#### C.1.4 Consumos

Apesar de esta subcategoria representar apenas 8,2% das unidades de registo codificadas como atenuantes, estas referem-se a 24% dos arguidos. A maioria das unidades de registo codificadas nesta subcategoria dentro da categoria das atenuantes, referem-se ao facto de o arguido estar em tratamento e/ou em fase de recuperação do seu problema aditivo, ou ao facto de estar abstinente .

*“a adesão a programas de tratamento com vista a pôr termo á adição do consumo de substâncias estupefacientes;”(ar. 256)*

*“registando-se, em seu favor, que se encontra abstinente do consumo de produtos estupefacientes;”(arg. 113)*

Com expressão semelhante, encontramos unidades de registo que se referem à toxicod dependência à data dos factos, havendo mesmo duas delas que se referem à toxicod dependência do arguido como a motivação para o cometimento do crime.

*“situação de toxicod dependência e a instrumentalidade dos seus atos em relação a esse vício, diminuidora das capacidades de discernimento e determinação;” (arg. 195)*

*“Atenua a sua culpa o facto de ser, na época um consumidor de produtos estupefacientes, circunstância que, como se sabe, determina a vontade do agente que tudo faz para obter proventos para satisfazer esse vício e que a maior parte das vezes o impele para a prática de crimes contra o património.”(ar. 6)*

Parece, assim, que os juízes atribuem aos consumos ou dependência de substancias estupefacientes uma grande “perigosidade” para o cometimento de crimes, valorizando bastante o afastamento destes consumos. No entanto, os consumos à data dos factos parece atenuar a “culpa” dos arguidos, como se, de alguma forma, esta dependência lhes retirasse capacidade de auto-determinação dos seus atos, explicando o cometimento do crime.

### C.1.3 Condições pessoais, de vida e personalidade

Encontramos referências às condições pessoais, de vida e personalidade enquanto atenuantes relativamente 16,4% dos arguidos com unidades de registo naquela categoria. A maioria das unidades de registo da dimensão da condições pessoais, de vida e personalidade, refere-se às condições pessoais atuais do arguido, bem como às suas condições de vida, mas sem as especificar:

***“importa ponderar as condições pessoais de vida do arguido descritas nos factos dados como provados, podemos considerar que se tratou de um período isolado, na altura o arguido passava um período conturbado” (arg. 164)***

***“As necessidades de prevenção especial estão, neste momento, mais esbatidas em face da condição pessoal de cada um dos arguidos” (arg. 258)***

Encontrámos apenas duas unidades de registo com referência à personalidade do arguido, no geral, sem especificar nada sobre a mesma e outras duas sobre o estado de saúde do mesmo. Estas últimas, a remeter diretamente para a censurabilidade do ato e por essa mesma via, também para a culpa, reduzindo-a.

***“teor do exame psiquiátrico que refere que o arguido é imputável; todavia a sua personalidade apresenta apenas uma dificuldade de controlo dos impulsos” (arg 187)***

***“o estado física e psicologicamente debilitado em que se encontrava quando actuou e, nessa medida, a relativamente menor censurabilidade do seu comportamento, ainda quando o mesmo continue a ser de considerar inaceitável” (arg. 31)***

Com muito pouca expressão, apenas uma unidade de registo relativa ao facto de um arguido ter feito voluntariado, mas ainda assim, não deixa de ser interessante este facto ter sido considerado como uma atenuante: o que extrairá deste facto o juiz quanto à pessoa, ou à personalidade do arguido?

Encontrámos ainda uma referência ao facto de um arguido ter sido vítima; porque será que este facto atenua a pena do arguido? Será que desculpa ou explica nalgum grau o(s) seu(s) ato(s)?

Esta subcategoria é bastante genérica, englobando sobretudo referências a estas dimensões do arguido, com pouca especificação ou qualificação das mesmas.

### C.1.1 Idade

Encontramos referências à idade do arguido, enquanto atenuante, relativamente 13,3% dos arguidos, e registámos sobretudo referências à idade enquanto reveladora de imaturidade, seguida da referência à idade jovem; as restantes unidades de registo referem apenas a idade do arguido, sem a qualificar ou especificar.

*“São todos jovens e dois deles cometeram estes crimes no limiar da imputabilidade penal. A sua imaturidade, grande, não é de estranhar, face às suas idades. A pesar muito no sentido de uma sanção não muito pesada.”(ar. 196, 197, 198, 199)*

*“a sua jovem idade”(arg. 238)*

*“Pesa ainda a favor do arguido a sua idade.”(arg. 203)*

Parece, deste modo, que quando a idade é ponderada, é sobretudo a juventude do arguido que se constitui como uma atenuante geral da pena. Fica por saber se a imaturidade é considerada atenuante por via da culpa, reduzindo-a, ou por via da uma maior facilidade de reinserção social.

### C.1.8 Contactos com sistema de justiça

Esta é uma área com pouca expressão na categoria das atenuantes, representando 2,1% das unidades de registo e relativamente a apenas 3,9% dos arguidos, o que não é surpreendente, uma vez que contactos anteriores com o sistema de justiça implicam um passado criminal. Nesta subcategoria registamos duas referências à não existência de novas ocorrências criminais, uma referência relativamente aos antecedentes criminais, outra relativamente à pena e outra ainda relativamente ao facto da condenação anterior ser por um crime de natureza diferente.

*“não constando que entretanto tenha cometido outros crimes, o que também diminui a probabilidade de cometer novos crimes desta natureza e atenua as necessidades de pena superior.”(ar. 159)*

Parece-nos que, apesar destas características poderem anular o peso que estes contactos com o sistema de justiça poderiam ter enquanto agravantes da pena, é de estranhar que estas sirvam para atenuar a pena em que vai condenado o arguido, sobretudo por via da prevenção especial.

## ***Categoria C.2 “Agravantes”***

### **- Frequências**

Depois de analisado o corpus dos acórdãos, emergiram as seguintes subcategorias relativas às agravantes para a determinação da medida concreta da pena:

*Tabela 11- Distribuição das ur pelas subcategorias da categoria “Agravantes”*

<b>Agravantes</b>	<b>U.R.</b>	<b>N. Arguidos</b>
C.2.2 Confissão/interiorização	59 (19,4%)	56 (37%)
C.2.4 Consumos	49 (16,1%)	46 (30,5%)
C.2.6 Situação profissional	46 (15,1%)	44 (29,1%)
C.2.8 Contactos com sistema de justiça	42 (13,8%)	39 (25,8%)
C.2.9 Ato	39 (12,8%)	37 (24,5%)
C.2.3 Condições pessoais, de vida e personalidade	23 (7,6%)	22 (14,6%)
C.2.1 Idade	17 (5,6%)	17 (11,3%)
C.2.7 Situação familiar	16 (5,3%)	12 (7,9%)
C.2.5 Inserção social	13 (4,3%)	13 (8,6%)
<b>Total</b>	<b>304 (100%)</b>	<b>151 (100%)</b>

A subcategoria da categoria C.2 “Agravantes” que se destaca com mais unidades de registo codificadas e relativamente a mais arguidos é a subcategoria C.2.2 “Confissão/Interiorização”, tal como era uma das subcategorias mais expressivas na categoria das atenuantes. As restantes subcategorias com maior expressão nas agravantes são as subcategorias C.2.4 “Consumos”, C.2.6 “Situação profissional”, C.2.8 “Contactos com o sistema de justiça” e C.2.9 “Ato”.

Podemos verificar que as subcategorias da categoria C.2 “Agravantes” são idênticas às da categoria C.1 “Atenuantes”, percebendo-se que os juizes ponderam as mesmas “áreas” do foro psicossocial dos arguidos como agravantes ou atenuantes. Mais à frente, quando analisarmos o conteúdo destas subcategorias poderemos perceber como estas podem ser valoradas de forma distinta e se existe diferenças entre elas ou se, as mesmas circunstâncias, em casos distintos, poderão servir ora para agravar, ora para atenuar a pena. A única subcategoria que aparece nesta categoria que não está presente

na atenuantes é a subcategoria C.2.9 “Ato” que inclui todas as unidades de registo relativas à forma como o arguido praticou o ato criminoso e que revelaram para agravar a medida da pena. De salientar, ainda que nesta categoria não aparece nenhuma subcategoria relativa à situação económica dos arguidos, enquanto que na categoria atenuantes, esta era uma das subcategorias com mais unidades de registo.

Tal como na categoria atenuantes, também nas agravantes encontramos uma grande dispersão nas subcategorias, não encontrando nenhuma que tenha sido referenciada para a maioria dos arguidos. Mais uma vez, ficámos sem saber porque são algumas características consideradas para alguns arguidos e não para outros.

### **- Análise semântica**

#### C.2.2 Confissão/interiorização

Encontrámos referências a esta subcategoria relativamente a 37% dos arguidos, representando 19,4% das unidades de registo das agravantes. Contrariamente ao que acontece na categoria das atenuantes, nas agravantes a subcategoria confissão/arrependimento refere-se sobretudo à falta de espírito crítico, ou de interiorização do mal cometido.

*“ausência de crítica pessoal do arguido em face do comportamento delituoso assumido” (arg. 255)*

*“ausência de uma atitude séria do arguido em empreender uma conduta recta aos princípios socialmente vigentes e bem assim não ter patenteado a capacidade de se auto-censurar pela conduta praticada” (arg. 260)*

*“a falta de interiorização do mal dos crimes cometidos” (arg. 105)*

*“a postura em julgamento, não se retira que apresentem eles particular espírito crítico relativamente aos factos que praticaram, sendo que em relação a alguns deles se verifica mesmo uma recusa em aceitar a responsabilidade pelas suas condutas, o que torna mais prementes as exigências de prevenção especial a que há aqui que responder mediante a aplicação de sanção criminal.” (arg. 129)*

Encontrámos ainda referências à não aceitação das responsabilidades pelas suas condutas e a não demonstração de arrependimento.

*“ausência de sinais relevantes e visíveis de arrependimento e auto-responsabilização”. (arg. 195)*

***“o arguido não confessou os factos, quanto a este crime, inexistindo, pois, arrependimento.”  
(ar. 95)***

Mais uma vez se levanta aqui a questão de saber como avaliam os juízes áreas tão subjetivas e internas ao indivíduo como o arrependimento, a interiorização do mal cometido ou o espírito crítico revelado face aos atos. Além destas questões já levantadas, fica ainda por responder se a falta daqueles se constitui como agravante por via da culpa do arguido ou por se constituir como obstáculo à sua ressocialização, e de que forma.

#### C.2.4 Consumos

Encontrámos referências aos consumos de substâncias psicoativas enquanto agravantes relativamente a 30,5% dos arguidos, representando 16,1% das unidades de registo. Nesta subcategoria encontramos maioritariamente referências ao facto de os arguidos serem toxicodependentes ou consumidores de estupefacientes, fazendo mesmo nalguns casos uma associação entre os consumos destas substâncias e o cometimento de crimes.

***“Continuou a consumir, quer em meio prisional, como nos referiu, quer depois em liberdade. E esta é decisão que ele tem de tomar e que ninguém lha impõe caso não o queira. O certo é que também não pode fazer recair sobre a sociedade o ónus total da sua incapacidade de recuperação. É mau que tenha conseguido iludir, enquanto detido, a proibição de consumos. Mas a verdade é que no estabelecimento prisional tem (teve) tratamentos e conforme ainda nesta sua última reclusão sucedeu o arguido não agarra de forma consistente a possibilidade de desvincular dos consumos pois, como acima se referiu, já que, depois de em Agosto de 2011 ter sido internado na unidade terapêutica, logo em Setembro foi retirado do programa por registar consumos de haxixe.”(arg. 14)***

***“e tinha de vender produtos estupefacientes para conseguir meios para adquirir droga para seu consumo. Assim é de temer que, uma vez em liberdade, se não tiver tratado, de modo efetivo e consistente, a sua dependência, voltará a delinquir rapidamente.”(arg. 3)***

Parece, desta forma, que os juízes estabelecem uma relação entre o consumo de substâncias estupefacientes e o cometimento de crimes.

Encontrámos, no entanto, ainda 13 referências ao facto de os arguidos serem apenas consumidores de haxixe com controle sobre a sua adição, todas do mesmo juiz, parecendo assim, que segundo este juiz é censurável este facto, pois que apenas depende da vontade dos arguidos alterar este comportamento valorado negativamente pelo juiz. Nestes casos parece que estes consumos agravam a intensidade do dolo dos arguidos.

***“A intensidade do dolo - que foi directo – dos arguidos (ou seja, a pertinácia da sua vontade) é elevada, tal como se retira da circunstância de que, sendo eles meros consumidores de haxixe, com controlo sobre a sua eventual adição aos produtos estupefacientes, optaram voluntária e expressamente por se dedicar ao tráfico de substâncias estupefacientes, que sabiam ser conduta delitativa da que mais censura concita na comunidade.”(ar. 121)***

Encontrámos também, com surpresa, duas referências ao tratamento de dois arguidos que abandoaram os consumos durante a prisão preventiva, funcionando este fator como agravante da pena.

***“estarem ambos em processo de tratamento ao seu comportamento aditivo. Tendo ambos cessado os consumos já em prisão preventiva.” (args. 188 e 189)***

#### C.2.6 Situação profissional

Dentro das agravantes 29,1% das unidades de registo referem-se à situação profissional de 15,1% dos arguidos, registado-se sobretudo como agravante o facto de os arguidos não terem hábitos de trabalho ou estarem desempregados.

***“encontra-se laboralmente inactivo. Factor acrescido de risco para que voltem a cometer actos da natureza dos ajuizados, com vista a obterem de modo “fácil” proventos económicos para suportar os seus vícios/despesas.” (arg. 38)***

***“o arguido encontra-se inactivo laboralmente há cerca de 5 anos” (arg. 34)***

***“não ter hábitos de trabalho” (arg. 253)***

Encontrámos ainda uma referência à situação laboral precária e outra ao facto de o arguido ter um contrato a termo certo.

***“o facto de ambos terem uma situação precária ao nível de emprego” (ar. 190 e 191)***

***“o facto de o arguida se encontrar a trabalhar com um contrato a termo certo” (seis meses) (ar. 193)***

Deste modo, parece que a falta de inserção laboral estável é encarada por alguns juízes como um obstáculo à ressocialização dos arguidos. No entanto, estas noções de precariedade laboral e sobretudo o facto de se poderem constituir como agravantes, nos dias de hoje, dada toda a conjetura económica e das dificuldades de inserção no mercado de trabalho, levam-nos a questionar se esta dimensão deveria ser considerada. Sobretudo porque é uma situação que nos parece mais dependente de fatores e conjunturas externas do que da vontade do arguido.

### C.2.8 Contactos com sistema de justiça

Encontrámos referências aos contactos com o sistema de justiça enquanto agravantes para 25,8% dos arguidos, representando 13,8% das unidades de registo, e são sobretudo referências à “persistência criminosa” ou ao facto de o arguido ter várias condenações anteriores, bem como ao facto de ter sido já condenado anteriormente por crimes da mesma natureza.

*“considerando o passado do arguido, as anteriores condenações sofridas pelo mesmo tipo de crime, o tempo de prisão que já cumpriu que, claramente não lhe serviu de advertência bastante para que não cometesse outros crimes.”(arg. 14)*

*“considerando o passado do arguido, verifica-se que são elevadas as exigências de prevenção especial, já que o arguido tem reiteradas condenações pela prática de factos de natureza similar aos aqui em causa e tem-se mostrado impermeável a todas as intervenções do sistema formal de Administração da Justiça e de Reinserção Social para que cesse a sua «Carreira criminosa»”(ar. 19)*

Nesta subcategoria parece que os antecedentes criminais, sobretudo pelo mesmo tipo de crimes, aumentam as necessidades de prevenção especial, talvez por, na perspectiva dos juízes serem reveladoras de uma “carreira criminosa” do arguido.

### C.2.9 Ato

As referências ao ato representam 12,8% das unidades de registo das agravantes e relativamente a 24,5% dos arguidos, sendo a motivação para o ato a sua dimensão com mais expressão, agravando a pena sobretudo quando os juízes consideram que este teve uma motivação económica, ou quando não encontram uma explicação para o cometimento do mesmo, ou consideram que a motivação é inexplicável.

*“a motivação económica a única objectivamente conhecida para a prática do crime” (arg. 43)*

*“Todos os arguidos têm culpa elevada e não se vê que razão justificativa possam invocar, para além dos seus instintos errados, para explicar a razão do seu envolvimento em crimes desta gravidade num espaço de tempo tão curto.” (args. 196, 197, 198, 199)*

Encontrámos ainda sete unidades de registo que fazem referência à vítima e cinco ao nível de violência empregue no cometimento do ato.

*“a circunstância de terem seleccionado as vítimas, dado serem mais indefesas dado serem muito jovens” (arg. 246)*

***“Ainda contra o arguido a circunstância não despicienda de o arguido ter escolhido como alvo da sua conduta delituosa a instituição que, por várias vezes o acolheu e ajudou, do qual era utente, mostrando essa circunstância, uma grande insensibilidade por parte do arguido, literalmente “mordendo a mão que lhe dá de comer”.(arg. 6)***

***“A violência a que tão facilmente recorreram (não obstante a sua idade á época),(arg. 27)***

Estas dimensões podem enquadrar-se no n.º 2 do artigo 71º, al. a) *O grau de ilicitude do facto, o modo de execução deste e a gravidade das suas consequências, bem como o grau de violação dos deveres impostos ao agente e al c) Os sentimentos manifestados no cometimento do crime e os fins ou motivos que o determinaram,* agravando a pena sobretudo pelo aumento da a censurabilidade do facto (a título de culpa do arguido).

### C.2.3 Condições pessoais, de vida e personalidade

No que respeita às condições pessoais de vida e personalidade enquanto agravantes da medida da pena, encontrámos referências para 14,6% do arguidos, representando 7,6% das unidades de registo desta categoria. Verificámos que a maioria se refere às características de personalidade do arguido.

***“No entanto, igualmente não pode deixar de considerar-se a restante contextualização de vida do arguido, ali descrita, que revela uma personalidade irascível, associal e propensa ao desrespeito pelas regras de vivência em sociedade”(arg. 243)***

***“No entender do Tribunal, e tudo ponderado, os factos praticados pelos arguidos são reflexo de personalidades globalmente deformadas e avessas aos ditames da ordem jurídica, ainda quando possam ter de ser compreendidas, também, à luz dos seus percursos de vida.”(arg. 27, 28 e 30)***

Como fazem os juízes a avaliação da personalidade do arguido? Esta é uma área em que até os profissionais especializados da área do comportamento e da psique humana têm dificuldades. E resta ainda saber por que via, esta personalidade que os juízes consideram avessas à ordem, agrava a pena: pela via da culpa na formação da personalidade ou pela via das dificuldades de ressocialização do arguido?

As restantes referem-se a padrões de vida desestruturados, às condições ou percurso de vida dos arguidos.

***“Ao nível das finalidades punitivas de reinserção social: assume padrão de vida desestruturado”(arg.40)***

***“o percurso de vida difícil do arguido retratado na matéria de facto”(ar. 154)***

Estas referências aos padrões e modos de vida levantam também algumas questões: como as avaliam os juízes? Quais são os critérios para se definir um modo de vida como adequado? Esta área parece poder ser de difícil avaliação objetiva e portanto propícia a juízos de valor morais, centrados nos padrões normativos de quem avalia. Estas dimensões parecem remeter para a culpa na formação da personalidade, mas podem também, ser relevantes para a avaliação das necessidades ressocializadoras.

### C.2.1 Idade

As referências à idade do arguido representam apenas 5,6% das unidades de registo das agravantes, e são relativas a 11,3% dos arguidos. A este nível, encontramos sobretudo referências à idade enquanto reveladora da maturidade da personalidade dos arguidos, ou da idade já madura à data dos factos.

*“Na data dos factos o arguido tinha 35 anos de idade, o que é revelador do amadurecimento da sua personalidade”(ar.114)*

*“a circunstância de ter empreendido tal conduta penalmente censurável numa fase madura da sua vida, o que se lhes demandava uma maior preparação para agir de acordo com o social e normativamente permitido” (arg. 251)*

Verificámos que, enquanto a juventude reveladora de imaturidade atenua, ou pode atenuar a pena, a idade adulta ou madura, pelo contrario poderá agravar a mesma. Parece, assim, que para estes juízes a idade mais madura revela uma personalidade já formada, e portanto poderá revelar-se agravante por via da culpa, não justificando já alguns “devaneios” atribuídos à juventude, mas também por via das dificuldades de ressocialização, por os juízes a considerarem mais dificultada pela idade.

### C.2.7 Situação familiar

A situação familiar revelou-se como agravante para 7,9% dos arguidos, representando 5,3% das unidades de registo daquela categoria, registando sobretudo referências à falta de inserção ou enquadramento familiar,

*“o seu enquadramento familiar desestruturado”(arg. 41)*

*“a completa ausência de suporte familiar” (arg. 9)*

O conteúdo desta subcategoria parece revelar que, para os juízes, a falta de apoio familiar pode comprometer a ressocialização do arguido. No entanto, este é um campo que não estará apenas dependente do arguido, nem da sua vontade, além de que pode levantar questões quanto à forma como é avaliada esta situação familiar, sobretudo quando é qualificada como desestruturada.

### C.2.5 Inserção social

A inserção social é a subcategoria menos representada a nível das agravantes, com 4,3% das unidades de registo daquela categoria e apenas relativa a 8,6% dos arguidos e verifica-se que é sobretudo a falta ou pouca inserção social que se constitui como uma agravante.

*“revelando incipientes ou até deficitárias inserções sociais” (arg. 86)*

A falta de inserção social revelar-se-á como agravante sobretudo por se constituir como circunstância desfavorável à ressocialização do arguido.

### ***Categoria C.3 “Sem determinação de sentido”***

#### **- Frequências**

Depois de analisado o corpus dos acórdãos, emergiram as seguintes subcategorias “sem determinação de sentido” para a determinação da medida concreta da pena:

*Tabela 12- Distribuição das ur pelas subcategorias da categoria “sem determinação de sentido”*

<b>Sem determinação de sentido</b>	<b>U.R.</b>	<b>N. Arguidos</b>
C.3.8 Situação económica	56 (24,1%)	44 (54,3%)
C.3.3 Condições pessoais, de vida e personalidade	53 (22,8%)	50 (61,7%)
C.3.5 Situação escolar e profissional	43 (18,5%)	30 (37%)
C.3.6 Situação familiar	39 (16,8%)	35 (43,2%)
C.3.2 Confissão/interiorização	13 (5,6%)	13 (16%)
C.3.4 Consumos	11(4,7%)	11 (13,6%)
C.3.1 Idade	9 (3,9%)	9 (11,1%)
C.3.7 Contactos com sistema de justiça	8 (3,4%)	8 (9,9%)
<b>Total</b>	<b>232 (100%)</b>	<b>81 (100%)</b>

Verificámos que a maioria das subcategorias desta categoria são idênticas às encontradas nas outras categorias da pré-categoria C. “Medida da pena”. Com maior expressão temos as subcategorias C.3.8 “Situação económica”, C.3.3 “Condições pessoais, de vida e personalidade” e C.3.5 “Situação escolar e profissional”. A expressão que as subcategorias desta categoria fazem-nos interrogar sobre a forma como estas características são apresentadas: será que o juiz ao fazê-lo assume que na leitura das mesmas se intui sobre a sua valoração? Ou será que, por outro lado, o juiz não se pretende comprometer com uma valoração destas características?

### **-Análise semântica**

#### C.3.8 Situação económica

A situação económica é a subcategoria mais representada na categoria sem determinação de sentido, representando 24,1% das unidades de registo daquela categoria, relativamente a 54,3% dos arguidos com unidades de registo nela codificadas. A maioria destas unidades de registo referem apenas condição ou situação económica do arguido, sem a explicitar. As restantes referem-se a situação económica modesta.

*“considerar-se-à a sua situação social e económica” (arg. 161)*

*“sempre se salientando a origem social humilde do arguido, as precárias condições em que sempre viveu desde a infância;” (arg. 104)*

#### C.3.3 Condições pessoais, de vida e personalidade

Codificámos 22,8% das unidades de registo da categoria sem determinação de sentido nesta subcategoria e sobre 61,7% dos arguidos. A maioria são acerca das condições pessoais de vida atuais de arguidos, sem que o juiz tenha explicitado se tal característica atenuava ou agravava a pena em que foi condenado.

*“(…)bem assim as suas condições actuais. Assim, quanto a este aspecto, regista-se o considerado provado supra em 27 (relatório social)”(arg. 111)*

Encontrámos ainda nove referências ao percurso de vida do arguido.

*“não foi possível á DGRS proceder à elaboração do relatório social, por falta de comparência do mesmo ás diversas convocatórias, designadamente feitas pessoalmente ao arguido, pelo tribunal, em sede de audiência de julgamento. Não dispõe, pois, o tribunal, de informações*

*detalhadas e seguras quanto às suas condições pessoais, familiares e profissionais, por culpa exclusiva do arguido, que não colaborou com a justiça, neste domínio.(arg. 244)*

### C.3.5 Situação escolar e profissional

As unidades de registo sobre a situação escolar e profissional dos arguidos representam 18,5% das unidades de registo codificadas na categoria “Sem determinação de sentido” e referem-se a 37% dos arguidos.

Aparecem vinte referências às habilitações literárias de arguidos na determinação da medida concreta da pena, sem que se perceba se essas habilitações atenuaram ou agravaram a pena.

*“(todo o passado dos arguidos), nele se incluindo as habilitações literárias,” (arg. 98)*

Encontramos ainda oito referências à baixa instrução escolar, sem que haja também referência ao sentido da sua valoração para a pena.

*“a sua baixa instrução escolar (8º ano de escolaridade);” (arg. 105)*

Registámos também sete unidades de registo referindo o facto de os arguidos estarem desempregados à data da prática dos factos, sem que tenha sido possível perceber de que forma este facto ponderou para a concretização da pena do arguido.

*“na data dos factos não exerciam qualquer actividade profissional;”(args. 106, 107, 108, 109, 110)*

### C.3.6 Situação familiar

No que se refere às unidades de registo relativas à situação familiar do arguido que codificámos como sem determinação de sentido para a determinação da medida concreta da pena, estas representam 17,8% das unidades de registo daquela categoria e referem-se a 43,2% dos arguidos. A maioria refere as condições familiares do arguido, sem as especificar.

### C.3.2 Confissão/interiorização

5,6% das unidades de registo codificadas como “sem determinação de sentido” referem-se à “confissão/interiorização” ou não dos factos, por parte de treze arguidos.

Encontrámos referências à confissão parcial do arguido que o juiz não especifica como tendo atenuado ou agravado a pena, relativamente a seis arguidos.

*“é certo que os mesmos admitiram alguns factos, confessando-os parcialmente, mas estas admissões ou confissões são de feição reduzida, porquanto, considerando a prova dos autos, maxime as escutas telefónicas, não lhes restavam muitas alternativas. Estas posturas em audiência não passaram, no entender do tribunal, de uma mera estratégia de ocasião, para se conseguir uma mitigação da pena. Não nos pareceram actos heróicos, nem de redenção ou contrição, por parte destes arguidos”.*(args 219, 220 e 221)

Encontrámos ainda para um arguido a referência ao arrependimento, mas com falta de espírito crítico e assunção de culpa.

*“O «arrependimento» que o arguido manifestou em audiência (mas que não concretizou numa atitude crítica efetiva relativamente ao carácter ilícito do seu comportamento, refletiva, designadamente, na assunção dos factos que praticou, que de algum modo procurou negar «branquear», ainda que contra a prova objetiva existente no processo), permanecem significativas, exigindo a aplicação de uma sanção que não deixe dúvidas quanto à intolerabilidade de comportamentos como o aqui em questão.”* (arg. 18)

Para tês arguidos referem-se à não colaboração dos mesmos no processo, o que nos remete para a questão do direito ao silêncio por parte do arguido, que está consagrada na nossa lei como não o podendo prejudicar.

*“o arguido, optando (legitimamente) por não prestar declarações, acabou também por não apresentar ao tribunal uma qualquer razão que de algum modo pudesse explicar a sua conduta, eventualmente atenuando a sua culpa, não tendo designadamente demonstrado qualquer arrependimento pelos seus actos.”* (pr. 238)

#### C.3.4 Consumos

As referências a consumos de substâncias psicoativas representam 4,7% das unidades de registo da Categoria “Sem determinação de sentido”, relativamente a 13,6% dos arguidos com unidades de registo codificadas naquela categoria.

Encontrámos referências à dependência do consumo de estupefacientes relativamente a oito arguidos para a determinação da medida concreta da pena, sem que tenha havido explicitação se este facto atenuou ou agravou a pena em que o arguido foi condenado. Encontrámos ainda outras três referências ao consumo de estupefacientes, de haxixe e a sinais físicos indicadores de consumos.

*“o seu envolvimento no consumo de produtos estupefacientes de que é dependente necessitando tratamento;”* (arg. 104)

***“os consumos de haxixe que mantém e que desvaloriza;” (arg. 105)***

### C.3.1 Idade

Encontramos a referência à idade do arguido sem especificação do sentido atribuído à mesma relativamente a oito arguidos (11,1%), representando 3,9% das unidades de registo codificadas na categoria “sem determinação de sentido”. Ficámos a saber que a idade do arguido foi ponderada para a determinação da medida concreta da pena, no entanto, ignoramos se foi uma atenuante ou agravante da mesma. Há ainda uma referência à idade “adulta” de um arguido.

***“a idade do arguido (nasceu em 1979)” (arg. 159)***

***“temos que ponderar que se trata de um homem já adulto.” (arg 194)***

### C.3.7 Contactos com sistema de justiça (3,4% u.r.; 9,9% arguidos)

Esta dimensão, dos contactos com o sistema de justiça, representa apenas 3,4% das unidades de registo codificadas como “Sem determinação de sentido” relativas a oito arguidos. Assim na maioria, relativamente a três arguidos, é referido o seu comportamento nos estabelecimento prisional, relativamente a outros dois é referida a ausência de antecedentes criminais, sem que haja determinação do seu sentido, de atenuante ou agravante, para a determinação da medida da pena.

***“Não obstante a arguida mostra-se motivada para alterar o rumo da sua vida, facto a que não será alheia a circunstância de estar actualmente em reclusão no E.P. De Tires.” (arg. 50)***

***“E menos a ausência de antecedentes criminais, pois verdadeiramente ainda nem sequer têm idade para já terem sido condenados.” (args. 197 e 198)***

A unidade de registo que a nosso ver se torna mais interessante é a que se refere ao efeito previsível da pena sobre o comportamento futuro do arguido, no entanto, mais uma vez, esta não é explicitada de forma a que se perceba em que sentido foi ponderada para a determinação da medida concreta da pena.

***“o efeito previsível da pena sobre o seu comportamento futuro.”(arg. 159)***

#### **iv. “Suspensão”**

No que se refere á suspensão da pena de prisão, segundo o artigo 50, nº1 “O tribunal suspende a execução da pena de prisão aplicada em medida não superior a cinco anos se, atendendo à personalidade do agente, às condições da sua vida, à sua conduta anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste, concluir que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição”. Segundo Gonçalves, (Maia Gonçalves, Código Penal Anotado, 14º edição, pág. 191) “*este preceito consagra agora um poder-dever, ou seja um poder vinculado do julgador, que terá que decretar a suspensão da execução da pena, na modalidade que se afirmar mais conveniente para a realização daquelas finalidades, sempre que se verificarem os necessários pressupostos*”. O regime atualmente em vigor, no que respeita à suspensão da execução da pena de prisão, impõe que o prazo da suspensão seja igual ao da pena aplicada.

A suspensão da execução da pena de prisão é considerada uma verdadeira pena e não apenas uma forma de execução da pena de prisão, segundo a maioria da doutrina penal portuguesa. É uma reação penal que exprime um juízo de desvalor ético-social e que propicia ao arguido a sua reintegração na sociedade, que é um dos vetores dos fins da pena. A sua aplicação depende da verificação de dois pressupostos, um formal, outro material, pelo que é natural que não haja unidades de registo codificadas nesta categoria para todos os arguidos. O pressuposto de ordem formal exige que a pena aplicada não exceda os 5 anos; para cumprir o pressuposto de ordem material “*é necessário que o julgador, reportando-se ao momento da decisão e não ao da prática do crime, possa fazer um juízo de prognose favorável relativamente ao comportamento do arguido, no sentido de que a ameaça da pena seja adequada e suficiente para realizar as finalidades da punição*”(Acórdão do S.T.J. De 11/0571995). Nessa prognose o juiz deve atender à personalidade do arguido, às suas condições de vida, à conduta anterior e posterior ao facto punível, às circunstâncias deste, ou seja, deve valorar todas as circunstâncias que tornam possível uma “antevisão” sobre a conduta futura do arguido.

Nos acórdão analisados em que se verificou o pressuposto formal de suspensão da pena de prisão, encontrámos referências favoráveis e outras desfavoráveis à mesma e que se constituíram como categorias desta pré-categoria. Desta forma, as categorias

D.1 “A favor da suspensão” e D.2 “Contra a suspensão” incluem todas as unidades de registo dos acórdão que se refiram às circunstância ou características psicossociais do arguido que são mencionadas como tendo sido consideradas como, favoráveis (D.1) ou desfavoráveis (D.2), respetivamente, à suspensão da pena de prisão em que o arguido vai condenado.

*Tabela 13 – Distribuição das ur pelas categorias da pré-categoria “suspensão”*

<b>Categorias</b>	<b>U.R.</b>	<b>N. Arguidos</b>
D.1 A Favor da suspensão	265(63,2%)	121 (64,4%)
D.2 Contra a suspensão	154 (36,8%)	71 (37,8%)
<b>TOTAL</b>	<b>419</b>	<b>188 (100%)</b>

Pode-se verificar que se encontram muito mais unidades de registo e relativamente a muito mais arguidos na categoria D.1 “A favor da suspensão” (211 unidades de registo relativas a 121 arguidos), do que na categoria D.2 “Contra a suspensão”(124 unidades de registo relativas a 71 arguidos). Mais à frente, no 2º estudo, poderemos perceber se este facto acontece porque a maioria das penas que poderiam ser suspensas o foram, ou apenas porque os juízes tendem a justificar mais a opção por suspender uma pena de prisão, do que a opção de não a suspender.

### ***Categoria D.1 “A favor da suspensão”***

#### **- Frequência**

Depois de analisado o corpus dos acórdãos, emergiram as seguintes subcategorias relativas às características ou situações que foram consideradas como favoráveis à suspensão da pena de prisão:

Tabela 14 – Distribuição das ur pelas subcategorias da categoria “A favor da suspensão”

Subcategorias	U.R.	N. Arguidos
D.1.3 Condições pessoais, de vida e personalidade	49 (18,5%)	49 (40,5%)
D.1.7 Situação familiar	46 (17,4%)	45 (37,2%)
D.1.6 Situação escolar e profissional	44 (16,6%)	41 (33,9%)
D.1.8 Contactos com sistema de justiça	35 (13,2%)	34 (28,1%)
D.1.5 Inserção social	31(11,7%)	30 (24,8%)
D.1.2 Confissão/interiorização	22 (8,3%)	21 (17,4%)
D.1.9 Alteração percurso de vida	15 (5,7%)	14 (11,6%)
D.1.4 Consumos	13 (5%)	13 (10,7%)
D.1.1 Idade	10 (3,8%)	10 (8,3%)
<b>Total</b>	<b>265 (100%)</b>	<b>121</b>

As subcategorias desta categoria com maior expressão são a D.1.3 “Condições pessoais, de vida e personalidade”, D.1.7 “Situação familiar” e D.1.6” Situação escolar e profissional”. Nota-se que aqui se repetem a maioria das subcategorias da pré-categoria C “Medida da pena”, aparecendo, no entanto, uma nova dimensão na subcategoria D.1.9 “Alteração do Percurso de vida”, que inclui todas as unidades de registo que se referem a alterações efetuadas pelo arguido na sua vida após o cometimento do facto constituído como crime. Como já foi referido, segundo o artigo 50, nº1 “O tribunal suspende a execução da pena de prisão aplicada (...), atendendo à personalidade do agente, às condições da sua vida, à sua conduta anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste” e as subcategorias favoráveis à suspensão mais representadas parecem ser as que respondem a estas características descritas na lei. Mais uma vez, tal como nas restantes categorias, verificámos que não há nenhuma subcategoria que seja considerada para a maioria dos arguidos, havendo sim uma dispersão, sendo que a mais representada encontra-se ponderada para 40,5% dos arguidos.

#### - Análise semântica

##### D.1.3 Condições pessoais, de vida e personalidade

Esta é subcategoria com mais unidades de registo codificadas na categoria a favor da suspensão (18,5%) e relativamente a mais arguidos (40,5% dos arguidos). Dentro

desta dimensão, a favor da suspensão, encontrámos maioritariamente referências à personalidade dos arguidos, mas sem a “adjetivar”:

***“ponderada a personalidade do arguido” (arg.160)***

Registámos ainda referências à situação pessoal e condições de vida, bem como ao passado dos arguidos.

***“em face de tudo, quanto ao passado e condições de vida do arguido ficou provado e ao que daí se extrai quanto à sua personalidade, afigura-se-nos claro, que tais circunstâncias constituem factos que permitem elaborar o prognóstico de que a simples censura pública e solene do seu crime e a ameaça da execução da pena de prisão, bastarão para o afastar da criminalidade e satisfazer ao mesmo tempo as necessidades concretas de reprovação do seu crime e de prevenção de outros” (arg 153)***

***“Considerando-se o que se escreveu quanto à situação pessoal dos arguidos (veja-se relatórios sociais)” (arg. 133)***

Esta é uma dimensão claramente definida no artigo 50º do CP, que refere a personalidade do agente e as condições da sua vida, como circunstâncias a considerar para a ponderação de um juízo de prognose favorável à inserção do arguido, no entanto, na lei, não existe referências sobre que características de personalidade ou condições e situações pessoais do arguido devem ser valoradas como favoráveis à suspensão. Da leitura que realizámos dos acórdão, também não resulta claro que características são estas, sendo a sua referência a estas circunstância elaborada apenas no geral, sem as especificar. Permanece então a questão: que características pessoais e de personalidade são consideradas pelos juízes como permitindo a elaboração e um juízo de prognose favorável relativamente ao comportamento futuro do arguido? E, em última instância, como fazem os juízes esta avaliação, ou seja, como “extraem” do resumo história de vida do arguido fatores que lhes revelem uma determinada personalidade?

**D.1.7 Situação familiar**

A situação familiar do arguido poderá incluir-se na dimensão das condições de vida do arguido, referidas no art. 50º do CP.. Esta é a segunda dimensão com maior expressão para a categoria “A favor da pena suspensa”, representando 17,4% das unidades de registo daquela categoria. Encontrámos sobretudo referências ao facto de o arguido estar familiarmente inserido, ter enquadramento familiar estável ou suporte/apoio familiar.

***“não obstante as dificuldades pelas quais passou desde a sua infância, dispõe de um enquadramento familiar que lhe é favorável” (arg. 118)***

Registámos ainda cinco unidades de registo a favor da suspensão relativas ao facto de os arguidos terem filhos menores.

***“tem família constituída, com uma filha menor”(arg. 7)***

Parece que, a este nível, os juízes atribuem ao enquadramento familiar estável ou com filhos menores a cargo um bom indicador de uma reinserção social do arguido na sociedade, constituindo-se como um fator de proteção para o cometimento de novos crimes.

#### D.1.6 Situação escolar e profissional

As referências à situação escolar e profissional representam 16,6% das unidades de registo favoráveis à suspensão e são relativas a 41 arguidos. Os juízes valorizam para a suspensão da pena de prisão, a nível da situação escolar e profissional, sobretudo o facto de o arguido estar profissionalmente inserido ou ter atividade profissional, o percurso profissional revelador de hábitos de trabalho, ou o facto de o arguido estar a empreender um esforço de inserção profissional ou ter projetos de trabalho.

***“Atendendo, contudo, a que o arguido se encontra presentemente em exercício de funções, inserido, portanto, a nível profissional” (arg. 13)***

***“tem consistentes hábitos de trabalho anteriores” (arg. 37)***

***“do seu relatório social, (...), resulta que o mesmo tem encetado esforços para se manter activo laboralmente, sendo considerado positivo o seu desempenho nesta área” (arg. 223)***

***“tem projectos de trabalho na mesma área de actividade profissional, que exercia antes de ter sido detido.”(arg. 115)***

Parece, desta forma, que o trabalho se constitui como um bom indicador da reinserção social futura dos arguidos e talvez como um fator de proteção relativamente ao cometimento de novos crimes. Historicamente tem vindo a ser atribuído ao trabalho um papel ressocializador, sendo pelo contrário o “ócio” e a ausência de trabalho ou de projetos estruturados de vida que passem pelo trabalho ou pela formação, uma forma quase delinvente, senão, desviante de vida. Esta perspetiva tem uma valoração moral implícita. Além desta questão, a situação económico-social atual do nosso país têm

visto aumentar o número de desempregados, situação cada vez mais frequentemente alheia á vontade daqueles que nelas se encontram, mas fruto de uma conjectura desfavorável à empregabilidade de muitos indivíduos.

#### D.1.8 Contactos com sistema de justiça

As referências aos contactos anteriores com o sistema de justiça representam 13,2% das unidades de registo favoráveis à suspensão, e referem-se a 28,1% dos arguidos com unidades de registo codificadas naquela categoria. Encontrámos sobretudo referências ao facto de o passado criminal do arguido ser de pouco relevo, ou de uma época já distante, ou de natureza distinta daquele por que vai condenado.

*“a circunstância de o mesmo, não obstante ter antecedentes criminais por crimes contra o património, tal ter ocorrido numa época diversa da sua vida” (arg. 255)*

*“tendo em conta a já referida diferente natureza do único antecedente criminal do arguido, a punição concreta aplicada ao mesmo e o tempo já decorrido após tal prática, não havendo notícia de qualquer outro comportamento ilícito”(arg. 90)*

Mais do que se constituírem como favoráveis à suspensão, parece que a referência a estes antecedentes criminais longínquos ou de pouco relevo se faz apenas para explicar porque motivo não parece que os mesmos devam impedir a suspensão da pena. Esta visão é reforçada pelo facto de, como iremos verificar, o passado criminal se constituir como o principal motivo para a opção de não suspender uma pena de prisão.

Registámos ainda, com surpresa três referências à experiência de reclusão anterior.

*“Diferente apenas a circunstância de o arguido ter estado em prisão preventiva, experienciando o que é realmente estar recluso. Esta realidade quando devidamente interiorizada pode ter efeitos decisivos na alteração do modo de vida. Face a tudo isto, devidamente ponderados todas estas circunstâncias concluiu-se que a simples censura do facto e a ameaça da pena realizarão de modo adequado e suficiente as finalidades da punição” (arg. 15)*

*“Ademais, o arguido foi sofrendo ao longo do tempo penas não privativas da liberdade, sem que alguma vez lhe tivesse sido aplicada suspensão da execução da pena sujeita a regime de prova, o que, julga-se, o teria auxiliado a cumprir as respectivas injunções e, concomitantemente, contribuído para inseri-lo laboralmente e afastá-lo da prática de condutas desviantes do normativo social.” (arg. 41)*

Nestas referências os juízes valoram as implicações que as reclusões anteriores tiveram, ou não, sobre o comportamento do arguido, ora porque uma curta reclusão os deve ter feito perceber a realidade da pena e, portanto, teme-la; ora porque nunca foi dada esta oportunidade de suspensão das penas anteriores ao arguido o que talvez possa resultar melhor para a inserção social do mesmo, do que a pena de prisão efetiva (uma vez que as anteriores não surtiram o efeito desejado de evitar o cometimento de novos crimes). Neste segundo caso levanta-nos a questão: e se a pena suspensa não resultar? Será revogada e então aplicada uma pena de prisão, mesmo após a constatação de que estas não surtem o efeito desejado?

#### D.1.5 Inserção social

As referências à inserção social do arguido, para a ponderação da suspensão, representam 11,7% das unidades de registo codificadas nesta Categoria. A este nível pesa sobretudo a favor da suspensão o facto de o arguido estar socialmente inserido.

***“sendo certo que parece encontrar-se positivamente inserida na sociedade, projectando a imagem de uma pessoa integrada e procurando adoptar um modo de vida de acordo com as regras.” (arg. 230)***

Ora, sendo a pena de prisão suspensa considerada uma reacção penal que visa propiciar ao arguido a sua reintegração na sociedade, é natural que a boa inserção social dos arguidos seja considerada como favorável à suspensão da pena. Estranha-se mesmo que esta subcategoria represente apenas 11,7% das unidades de registo da categoria a favor da suspensão (e para apenas 24,8% dos arguidos com unidades de registo codificadas a favor da suspensão).

#### D.1.2 Confissão/interiorização

As referências à dimensão da confissão/interiorização dos factos por parte dos arguidos representam apenas 8,3% das unidades de registo da categoria a favor da suspensão e relativamente a 21 arguidos. Neste campo, encontramos sobretudo referências à confissão efetuada pelo arguido e ao arrependimento verbalizado ou “demonstrado”.

***“confessou a prática dos factos, mostrou.-se arrependido de os ter praticado, tendo, pois, interiorizado o desvalor da sua conduta.”(arg. 119)***

***“prestou declarações de forma confessória” (arg.251)***

***“Porém o arrependimento do arguido pareceu sincero, a assunção da sua culpa sentida, a sua vontade de alterar o seu percurso de vida pareceu mais que mera retórica.”(arg. 15)***

Encontrámos ainda oito referências ao juízo de censura ou espírito crítico face aos seus atos, ou à interiorização do mal cometido.

***“demonstram um juízo de censura dos factos”(arg. 54 e 55)***

***“No caso, considerando a atitude que o arguido assumiu em audiência e as explicações que aí apresentou para o seu comportamento, que demonstram possuir ele (embora só agora, quando confrontado com o sistema formal de Administração da Justiça Penal), espírito crítico relativamente á sua conduta ilícita (atitude que o relatório social elaborado a seu respeito também dá conta)” (arg. 25)***

Parece que, da verbalização de arrependimento e da confissão dos atos, os juízes “extraem” uma boa prognose relativamente ao comportamento futuro do arguido, apesar de ser considerada para apenas 17,4% dos arguidos. A este nível levantam-se algumas questões: como avaliam os juízes se as declarações de confissão e verbalizações de arrependimento são sinceras ou são apenas por instrução dos advogados, por exemplo? De que forma a confissão dos factos e a verbalização de arrependimento nos dá qualquer garantia de que eles não se voltarão a repetir? Estas são áreas sensíveis, do foro emocional do indivíduo, às quais é bastante difícil aceder, mesmo por parte de profissionais qualificados da área da psicologia; como o fazem então os juízes com base em declarações prestadas em sede de audiência?

**D.1.9 Alteração percurso de vida**

Encontrámos referências à alteração do percurso ou sentido de vida apenas nesta categoria, representando apenas 5,7% das suas unidades registo e relativas a 11,6% dos arguidos. A maioria refere-se à inversão do rumo de vida ou a vontade de alterar este rumo.

***“não obstante a longa carreira de embates com a Justiça Penal, certo é que o mesmo soube reverter o seu modo de vida,” (arg. 257)***

***“porque certamente é sua vontade alterar o rumo da sua vida,” (arg. 190)***

Esta dimensão parece estar relacionada com a conduta posterior ao crime, referenciada como área a ponderar para a suspensão da pena, no art. 50º do C.P..

Nesta área levanta-se sobretudo a questão da normatividade e daquilo que é considerado como um “bom” percurso de vida, além da questão de saber como avaliam os juízes a “vontade” de alterar o rumo de vida.

#### D.1.4 Consumos

Esta dimensão tem pouca expressão nesta categoria, representando apenas 5% das unidades de registo codificadas como favoráveis à suspensão e relativas a 13 arguidos (10,7%) a maioria delas refere-se sobretudo ao facto de o arguido estar em tratamento ou de se encontrar abstinente.

*“tem um longo percurso de consumos de produtos estupefacientes e encontra-se em fase de tratamento não consolidado.” (arg. 109)*

*“finalmente aceitou encetar um processo de desintoxicação.” (arg. 184)*

*“tem, voluntariamente, tentado ultrapassar a sua toxicod dependência mediante permanência em centros de recuperação e tratamento, sem que haja notícia de que actualmente mantenha os consumos de produtos estupefacientes, o que diminui sobremaneira o risco de cometimento de novos ilícitos criminais;”(arg. 34)*

*“Praticou os factos motivados pela obtenção de meios de sustento da sua dependência do consumo de produtos estupefacientes, problemáticos aditiva esta que, em meio prisional, conseguiu ultrapassar, encontrando-se abstinente e a cumprir plano de consultas regulares de psicologia;”(arg. 36)*

Do conteúdo semântico desta subcategoria retira-se que os juízes atribuem aos consumos de estupefacientes um papel de fator de risco para o cometimento de novos atos criminais, pelo que o afastamento destes consumos é considerado como favorável para a reinserção social do arguidos e para uma prognose favorável relativamente ao seu comportamento futuro.

#### D.1.1 Idade

A idade é a área menos referenciada na categoria a favor da suspensão, representando apenas 3,8% das unidades de registo daquela categoria e relativamente a dez arguidos (8,3%). Em todos os casos em que a idade é um fator favorável à suspensão é referida a juventude do arguido.

*“Atendendo á juventude do arguido”(arg. 181)*

*“O arguido é ainda jovem”.(arg. 5)*

Parece, deste modo, no que respeita à idade do arguido, que os juízes valorizam a juventude como favorável à reintegração, permitindo um juízo de prognose favorável, possivelmente por considerarem que a sua personalidade e modo de vida são ainda “recuperáveis”, ou “alteráveis”, ou por considerarem os atos praticados como fruto da juventude e imaturidade, não os atribuindo a uma personalidade “(mal) formada”.

***Categoria D.2 “Contra a suspensão”***

**- Frequências**

Depois de analisado o corpus dos acórdãos, emergiram as seguintes subcategorias relativas às características ou situações que foram consideradas como desfavoráveis à suspensão da pena de prisão:

*Tabela 15 – Distribuição das ur pelas subcategorias da categoria “Contra a suspensão”*

<b>Subcategorias</b>	<b>U.R.</b>	<b>N. Arguidos</b>
D.2.8 Contactos com sistema de justiça	50 (32,5%)	45 (63,4%)
D.2.3 Condições pessoais, de vida e personalidade	25 (16,2%)	24 (33,8%)
D.2.2 Confissão/interiorização	24 (15,6%)	22 (31%)
D.2.6 Situação escolar e profissional	19 (12,3%)	17 (23,9%)
D.2.4 Consumos	18 (11,7%)	15 (21,1%)
D.2.5 Inserção social	8 (5,2%)	8 (11,3%)
D.2.7 Situação familiar	8 (5,2%)	8 (11,3%)
D.2.1 Ato	2 (1,3%)	2 (2,8%)
<b>Total</b>	<b>154 (100%)</b>	<b>71 (100%)</b>

A subcategoria desta categoria com maior expressão é a D.2.8 “Contacto com o sistema de justiça”, que é ponderada para a maioria dos arguidos com unidades de registo nesta categoria (63,4%). Os outros fatores mais considerados desfavoráveis à suspensão da execução da pena são as “condições pessoais, de vida e personalidade” e a falta de “confissão/interiorização”. As subcategorias desta categoria são semelhantes às

encontradas na categoria D.1 “A favor da suspensão”, exceto a subcategoria D.2.1 “Ato” que aparece na ponderação desfavorável à suspensão da pena, apesar de sem grande expressão, e que inclui todas as unidades de registo acerca da forma como foi cometido o crime e suas motivações. Vemos também que a idade não aparece como fator desfavorável à suspensão da pena. Mais à frente perceberemos exatamente que características e circunstâncias são estas em pormenor, e se são valoradas de forma diferente nas opções de suspender, ou não a pena de prisão.

Mais uma vez, verificámos que as subcategorias desta categoria, permitem responder às dimensões referidas no artigo 50, nº1 do C.P. para ponderar a suspensão, segundo o qual: “*O tribunal suspende a execução da pena de prisão aplicada (...), atendendo à personalidade do agente, às condições da sua vida, à sua conduta anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste*” e as subcategorias favoráveis à suspensão mais representadas parecem ser as que respondem a estas características descritas na lei.

#### **- Análise semântica**

##### **D.2.8 Contactos com sistema de justiça**

O passado criminal é a subcategoria com maior expressão na ponderação desfavorável à suspensão da pena de prisão em que o arguido vai condenado, representando 32,2% do todas as unidades de registo consideradas como desfavoráveis à suspensão e relativamente a 63,3% dos arguidos com unidades de registo codificadas nesta categoria. Este campo pode responder à questão da conduta anterior ao crime, referida no art. 50º do C.P. Neste campo encontrámos sobretudo referências às condenações anteriores, bem como às condenações anteriores por crimes de idêntica natureza.

***“Resulta claramente do certificado de registo criminal do arguido que o mesmo se vem dedicando, com carácter sistemático, á prática de crimes contra o património, mostrando-se insensível a todas as condenações que até ao presente sofreu, «recusando-se», assim, a emendar a sua conduta e a adotar um comportamento normativamente adequado.”(arg. 19)***

***“Na verdade, os seus antecedentes criminais passam já por condenações judiciais plúrimas, anteriores aos factos em apreço nestes autos, que denunciam personalidades tendencialmente criminógenas.” (arg. 229 e 231)***

Encontrámos ainda dez unidades de registo que se referem ao facto de o arguido já ter beneficiado anteriormente de penal alternativas à pena de prisão e nove que se referem ao facto de o arguido já ter cumprido pena de prisão.

*“as penas alternativas e de substituição da pena de prisão aplicadas não tiveram o efeito de o demover da prática de novos crimes, designadamente, crimes de igual natureza dos crimes anteriormente por ele cometidos;” (arg. 105)*

*“bem como o facto de estar ele já cumprir uma pena de prisão, precisamente por se ter concluído que não oferecia qualquer garantia de, em liberdade, ser capaz de promover a sua própria reinserção social, entende que a simples ameaça da pena não será suficiente para assegurar a sua ressocialização.” (arg. 17)*

O conteúdo destas unidades de registo parece revelar que penas e crimes anteriores serão dos principais fatores que os juizes relevam contra um juízo de prognose favorável para a aplicação de uma pena suspensa na sua execução, sobretudo tratando-se de crimes da mesma natureza.

### D.2.3 Condições pessoais, de vida e personalidade

A subcategoria das condições pessoais, de vida e personalidade dos arguidos é a segunda mais referenciada na categoria desfavorável à suspensão da pena de prisão, representando 16,2% das unidades de registo daquela Categoria, relativamente a 24 arguidos (33%). A este nível encontrámos referências sobretudo à situação pessoal, ou condições pessoais do arguido ou à sua personalidade.

*“Em face de tudo, quanto ao passado e condições de vida actuais do arguidos ficou provado e já se pôs até em relevo e ao que daí se extrai quanto á sua personalidade” (arg. 175 e 176)*

*“Impõe-se, assim, avançar o patamar da condenação, pois este arguido não apresenta uma personalidade relativamente à qual uma condenação suspensa na sua execução possa obstar à prática de novos crimes.” (arg. 227)*

*“o tribunal também não dispõe de informações detalhadas e seguras quanto ás suas condições pessoais de vida, que permitam sustentar um juízo de prognose favorável ao mesmo” (arg. 244)*

Encontrámos ainda duas referências a doença do foro psiquiátrico dos arguidos

*“o arguido não obstante o período e tipo de adição e o diagnóstico de doença do foro psiquiátrico, não aceitar acompanhamento medico especializado nem tratamento adequado” (arg. 248)*

Esta é, tal como já verificámos, uma dimensão referida especificamente no artigo 50º do Código Penal, que refere a personalidade do agente e as condições da sua vida, como circunstâncias a considerar para a ponderação da suspensão da pena de prisão, no entanto, na lei, não existe referências sobre que características de personalidade ou condições e situações pessoais do arguido poderão ser consideradas desfavoráveis à suspensão da pena de prisão. Também nos acórdão, apesar de os juízes referirem a personalidade do arguido, ou as suas condições de vida enquanto fator que pesa desfavoravelmente à suspensão da pena de prisão, a sua referência a estas circunstância é elaborada no geral, sem as especificar.

Permanecem assim, as questões: que características pessoais e de personalidade são consideradas pelos juízes como desfavoráveis à elaboração e um juízo de prognose favorável relativamente ao comportamento futuro do arguido? De que forma realizam os juízes esta avaliação da personalidade dos arguidos? Como “extraem” do resumo história de vida do arguido fatores que lhes revelem uma determinada personalidade que consideram como desfavorável á suspensão?

#### D.2.2 Confissão/interiorização

Encontrámos referências a esta dimensão da confissão e interiorização relativamente a 31% dos arguidos com unidades de registo codificadas na categoria contra a suspensão, representando 15,6% das unidades de registo totais desfavoráveis à suspensão. Estas referem-se sobretudo à falta de interiorização do mal cometido ou da gravidade do mesmo, bem como a falta de juízo crítico ou censura.

***“a falta de interiorização por parte do arguido do desvalor do crime cometido faz rezear pelo cometimento de nos crimes, designadamente de crimes contra o património.” (arg. 112)***

***“o fraco espírito crítico que ele ainda tem sobre si e sobre a sua conduta ilícita” (arg.32)***

Encontrámos ainda quatro unidades de registo que se referem à falta de arrependimento do arguido.

***“nenhum dos dois se mostrou arrependido” (arg. 185 e 186)***

Parece-nos que a não demonstração de espírito crítico, auto-censura ou arrependimento são considerados obstáculos a uma prognose favorável relativamente à

ressocialização dos arguidos. Estas dimensões da interiorização, espírito crítico ou arrependimento, são “subjetivas”, internas do arguido, e de difícil avaliação, pelo que se levanta aqui, novamente, a questão de saber como fazem os juízes a avaliação destas dimensões, difíceis de aceder até para profissionais qualificados da área da psicologia.

#### D.2.6 Situação escolar e profissional

As unidades de registo relativas à situação escolar e profissional do arguido representam 12,3% das referências que pesaram desfavoravelmente à suspensão da pena de prisão, e relativamente a 23,9% dos arguidos com unidades de registo nesta categoria. A este nível, encontrámos sobretudo referências ao facto de os arguidos estarem desempregados ou de não terem hábitos de trabalho.

*“encontra-se sem ocupação profissional” (ar. 143)*

*“não tem hábitos de trabalho desde há diversos anos” (arg. 253)*

Encontrámos ainda três referências às habilitações literárias dos arguidos.

*“o facto de que não possui qualificações académicas e profissionais que permitam esperar que possa ele ingressar na vida ativa e retomar uma vivência honesta em liberdade” (arg. 32)*

Mais uma vez constatamos que o trabalho assume um papel importante na prognose relativamente ao comportamento futuro e inserção social do arguido, parecendo que a o desemprego ou a ausência de hábitos de trabalho se constituem para os juízes como fatores de risco para o cometimento de novos crimes. No entanto, como se explica, então nestes casos a opção por uma pena de prisão efetiva? Será de esperar que, em meio prisional o arguido adquira estes hábitos e competências laborais? Acreditarão os juízes que a pena de prisão efetiva poderá contribuir para uma melhor inserção profissional futura?

#### D.2.4 Consumos

Esta subcategoria representa 11,7% das unidades de registo da categoria contra a suspensão e relativamente a 15 arguidos (21,1%). Os consumos de substâncias psicoativas para a ponderação da suspensão são referidos como desfavoráveis à mesma sobretudo quando o arguido apresenta problemas aditivos:

*“tem um passado ligado ao consumo de haxixe e cocaína, com acompanhamento terapêutico, mas não apresentou a devida motivação para se afastar do consumo de estupefacientes,”(arg. 143)*

*“não obstante o apoio do núcleo familiar mais próximo nunca se desvinculou da manutenção dos consumos abusivos de estupefacientes, votando ao insucesso programas terapêuticos para debelar tal dependência.” (253)*

Aparecendo também três referências ao consumo de haxixe.

*“ser consumidor de haxixe desde a adolescência” (arg. 136)*

A este nível, a adição de substância psicoativas, impede um juízo de prognose favorável à inserção social dos arguidos, constituindo-se como fator de risco para o cometimento de novos crimes. Parece, desta forma, que os juízes estabelecem uma relação entre o consumo, e sobretudo a dependência de substâncias psicoativas e o crime.

#### D.2.5 Inserção social

A nível da inserção social, é sobretudo a falta ou a fraca inserção social que pesam contra a suspensão da pena em que o arguido vai condenado. Encontrámos ainda aqui uma referência ao facto de um arguido ser sem abrigo.

*“Considerando o já exposto, designadamente a falta de integração social do arguido”(arg. 207)*

Apesar desta ser precisamente a área que esperaríamos ser mais referida a nível da ponderação da suspensão, uma vez que para que esta ocorra deve haver um juízo de prognose favorável à inserção social do arguido, esta ponderação representa apenas 5,2% das unidades de registo codificadas nesta categoria e apenas relativamente a 11,3% dos arguidos.

#### D.2.7 Situação familiar

Este é uma das dimensões menos referidas nesta categoria, representando apenas 5,2% das unidades de registo da mesma e apenas relativamente a 11,3% dos arguidos. A este nível, aparece como um fator desfavorável à suspensão, sobretudo com a falta de inserção ou apoio familiar.

***“não beneficia de sólido apoio familiar estruturado” (arg. 39)***

Encontrámos também duas referências ao facto de os arguidos terem um bom apoio familiar, mas no entanto este apoio ser o mesmo que existia já à data dos factos.

***“Não se olvida, entretanto, que o arguido goza de algum apoio familiar – que, mais do que atestar o seu enquadramento familiar, revela, sobretudo, a solidariedade da respetiva família para com o arguido – e que poderá constituir forte incentivo, para que, no futuro, adote um comportamento mais adequado, o seu agora revelado interesse em dedicar-se à educação do seu filho menor. No entanto, todas estas condições existiam já no passado do arguido, e nenhuma delas foi suficiente para o manter afastado da criminalidade. Sendo assim, pois, não são elas decisivas para impor a conclusão diversa no tocante ao juízo de prognose quanto ao comportamento futuro do arguido que se exige deste Tribunal.” (arg. 17)***

Parece que os juízes consideram que a falta de apoio ou inserção familiar, são fatores desfavoráveis a um juízo de prognose favorável relativamente à inserção social e comportamento futuros dos arguidos.

**D.2.1 Ato**

Esta subcategoria é a que tem menos expressão dentro da categoria “Contra a suspensão” (1,3%), no entanto, podemos perceber que ela responde a uma das circunstâncias referidas no art. 50º do Código Penal, relativa às “*Circunstancias do crime*”. A este nível, encontrámos duas unidades de registo, relativas a dois arguidos, que se referem à forma como foi praticado o crime.

***“com a sua conduta pôs o mesmo em causa o primacial valor do ser humano, o da vida, em concreto, o da pessoa da mãe dos seus filhos e a que fora sua companheira para cerca de 14 anos. Para além disso fê-lo de forma aleivosa, já que usou de perfídia, posto que ingressou de forma dissimulada na casa onde a mesma se encontrava a habitar, levando consigo uma arma de fogo, e desavisadamente a confrontou, havendo, assim, uma desproporção de meios e deixando-a sem defesa. E uma vez atentada a vida contra a ofendida, e vendo que tal ocorrera por virtude da sua conduta delitativa, o arguido não curou de lhe prestar auxílio, antes fugiu, desinteressando-se da sua sorte.” (arg. 250)***

Este campo, parece ser propício a juízos de valor éticos e morais por parte dos juízes, que num esforço de encontrar a motivação para o ato, fazem a leitura do mesmo à luz das suas convicções.

### 4.3. Síntese e reflexões

Neste ponto, iremos sintetizar os dados obtidos e refletir sobre os mesmos, tendo em conta outras investigações e os temas abordados na parte teórica do presente estudo.

Numa leitura geral, destaca-se o facto de encontrarmos uma grande dispersão das subcategorias, não existindo nenhuma subcategoria que seja considerada para a maioria dos arguidos, pelo que não se consegue perceber porque são algumas características consideradas para alguns arguidos e não para outros, ou seja qual será o critério para considerar uma determinada característica, para um determinado arguido.

A nível da pré-categoria “Pena alternativa” a área mais representada na sua ponderação é a da inserção social. Registámos a favor da pena alternativa referências ao facto de o arguido ter uma boa inserção social, ter confessado os factos, e estar profissional e familiarmente inserido. Já contra a pena alternativa registámos em primeiro lugar a existência de passado criminal, em segundo lugar o facto de o arguido ser consumidor (e/ou dependente) de substâncias psicoativas, e em terceiro lugar a falta de integração social ou socialização do arguido. Todas estas dimensões parecem apontar para a finalidade da prevenção especial, ou da ressocialização dos arguidos. Segundo o nosso Código Penal, para além das circunstâncias legais relativas ao *quantum* da pena, a opção por uma pena alternativa deve salvaguardar a realização “*de forma adequada e suficiente as finalidades da punição*” (art. 44, 45 e 48 do CP) e deverá ser excluída se “*se a execução da prisão for exigida pela necessidade de prevenir o cometimento de futuros crimes*”(art. 43º do CP), o que parece efetivamente remeter para a finalidade da prevenção especial, por via da ressocialização do arguido. A pouca expressividade das unidades de registo relativas a esta ponderação da pena alternativa, não permitem extrair destas referências nenhuma “tendência” a nível da sua ponderação por parte dos juízes.

Relativamente à pré-categoria “Atenuação especial”, as áreas com mais unidades de registo são a confissão/interiorização, a inserção social e as condições pessoais, de vida e personalidade. A favor da atenuação especial aparecem sobretudo referências ao facto de o arguido ter apoio familiar, uma boa conduta, estar inserido social, escolar e profissionalmente e demonstrar consciência e espírito crítico sobre os factos praticados. Já contra a atenuação especial encontramos sobretudo referências à falta de auto-censura ou de juízo crítico perante os atos cometidos, ao facto de o arguido deter uma imagem negativa na sua comunidade e envolver-se com um grupo de pares conotado com comportamentos desviantes, à falta de inserção ou hábitos de trabalho e à

manutenção do estilo ou modo de vida que tinha à data dos factos. Todas estas referências também se referem a características que parecem ser ponderadas por via da finalidade de ressocialização do arguido. Segundo o nosso Código Penal a pena deve ser especialmente atenuada “*quando existirem circunstâncias anteriores ou posteriores ao crime, ou contemporâneas dele, que diminuam por forma acentuada a ilicitude do facto, a culpa do agente ou a necessidade da pena.*”( art. 72º, nº 1 ), ou, no caso de jovens delinquentes “*quando tiver sérias razões para crer que da atenuação resultem vantagens para a reinserção social do jovem condenado.*” (DL n.º 401/82, de 23 de Setembro, sobre o regime penal aplicável a jovens delinquentes). Não encontramos unidades de registo que nos remetessem para a culpa ou ilicitude. Mais uma vez esta pré-categoria tem muito poucas unidades de registo codificadas e relativamente a muito poucos arguidos, pelo que é difícil perceber alguma “tendência” dos juízes.

No que se refere à pré-categoria “Determinação da pena”, verificámos que apesar de ser a que tem mais unidades de registo codificadas e em maior número de arguidos, não encontramos referências a circunstâncias ou características psicossociais para a determinação da medida concreta da pena para todos os arguidos, o que quer dizer que nos casos em que não há essas referências, o juiz, para a explicação da determinação da pena, focou-se apenas em questões estritamente legais. De salientar ainda o facto de termos encontrado referências a fatores como relevando para a determinação da medida concreta da pena, sem que, no entanto, haja qualquer referência sobre se essa característica ou circunstância agravou ou atenuou a pena efetivamente aplicada. Verificámos que, no geral, para determinação da medida concreta da pena, as áreas mais referenciadas são: a confissão/interiorização, a situação profissional e a situação familiar dos arguidos.

A nível das atenuantes, encontramos sobretudo referências: ao facto de o arguido estar inserido a nível familiar, social e/ou profissional, ter confessado os factos e/ou ter assumido a culpa e responsabilidade pelos mesmos; ser ou ter crescido com condição económica modesta, ou ter dificuldades económicas à data da prática dos factos; ter ou exercer atividade profissional, ter hábitos de trabalho, ou estar profissionalmente inserido; estar em tratamento e/ou em fase de recuperação do seu problema aditivo ou estar abstinente do consumo de drogas; ser toxicodependente à data dos factos; apresentar debilidade psicológica ou mental; ser jovem; ter um passado criminal distante ou por crime de natureza diversa daquele pelo qual vai condenado. A maioria

destas subcategorias remetem-nos para a finalidade da prevenção especial de ressocialização do arguido, excetuando as considerações relativas à situação económica dos arguidos, à toxicodependência à data dos factos e à debilidade psicológica ou mental, que parecem poder revelar por via da culpa. Comparando estes dados obtidos com o estudo de Rodrigues (2013), verificámos que aquando da leitura da sentença, as justificações que os juízes verbalizam para os arguidos como tendo atenuando a sua pena são semelhantes: a ausência ou pouca importância de antecedentes criminais, a idade jovem, a confissão, a integração social e laboral; a situação económica, social e/ou de saúde mental fragilizada; a demonstração de arrependimento; a avaliação do ato criminoso enquanto um ato isolado numa fase de descontrolo emocional; o ressarcimento das vítimas; a inversão de rumo na vida; a ausência de um referente paterno; a condição de toxicodependência ou o tratamento à mesma; o percurso profissional; a colaboração no processo; a longevidade dos factos. Em ambos os estudos as características dos arguidos que foram referidas pelos juízes como atenuantes são indicadores normativos de estabilidade social dos indivíduos na nossa sociedade pelo que podem ser lidos como fatores favoráveis à sua ressocialização.

A nível das agravantes, encontrámos sobretudo referências: à falta de espírito crítico, ou de interiorização do mal cometido; ao facto de o arguido ser toxicodependente ou consumidor de drogas; ao facto de não ter hábitos de trabalho ou estar desempregados; às condenações anteriores, sobretudo por crime de idêntica natureza; ao facto de não se encontrar uma motivação para o ato, ou esta ser inexplicável ou de natureza económica; à vulnerabilidade da vítima e à violência empregue no cometimento do crime; à personalidade do arguido como propensa para o cometimento de crimes; às condições ou percurso de vida dos arguidos ou aos seus padrões de vida desestruturados; a idade já madura em que cometeu os factos; a falta ou má inserção familiar e social. Apesar de muitas das características referidas nas subcategorias agravantes parecerem relevar para a medida concreta da pena por via da prevenção especial, várias podem relevar por via da culpa, como as relativas à motivação para o ato, às condições ou percurso de vida dos arguidos, à vulnerabilidade da vítima e emprego de violência e à idade, que podem relevar por via da culpa. Mais uma vez, comparando com o estudo de Rodrigues (2013), verificámos uma coincidência entre algumas das justificações que encontrámos no nosso estudo escritas dos acórdãos e as que os juízes pronunciaram aquando da leitura dos acórdãos registadas naquele

estudo. Aquela autora encontrou os seguintes conteúdos evocados como agravantes: ter de antecedentes criminais ou ser reincidente; estilo de vida; o crime ter sido cometido durante o período de suspensão da pena, liberdade condicional ou ausência ilegítima do estabelecimento prisional; o acréscimo de responsabilidade decorrente das funções profissionais exercidas; o passado não abonador; e, a avaliação da consciência da ilicitude da conduta.

A nível dos fatores relativos ao arguido ponderados para a determinação da medida concreta da pena sem determinação do seu sentido de atenuante, ou agravante, encontrámos sobretudo referências: à situação socioeconómica, maioritariamente sem a especificar, ou à modesta condição económica do arguido; às condições pessoais de vida atuais do arguido; às habilitações literárias do arguido ou à sua situação face ao emprego; à situação familiar do arguido; à confissão parcial dos factos ou ao arrependimento com falta de espírito crítico; ao facto do arguido ser consumidor e/ou dependente de drogas, ou evidenciar sinais físicos indicadores de consumo; à idade do arguido e ao seu comportamento no estabelecimento prisional. A existência destas referências sem especificação do seu sentido, e sobretudo a sua grande expressão fazem-nos levantar questões: será que ao fazê-lo os juízes “assumem” que na leitura destes fatores se “intui” sobre a sua valoração? Ou será que não pretendem “comprometer-se” com uma valoração (como atenuante ou agravante) destas características? Também no estudo de Rodrigues (2013), aquela autora constatou que foram mencionadas durante a leitura dos acórdãos circunstâncias como tendo sido ponderadas para a determinação da medida concreta da pena, mas sem que o juiz explicitasse o seu sentido de agravante ou atenuante.

No que se refere à pré-categoria “suspensão”, encontrámos mais unidades de registo nas subcategorias: contactos com o sistema de justiça, condições pessoais, de vida e personalidade e situação profissional. A favor da suspensão encontramos sobretudo referências: à personalidade do arguido, à sua situação pessoal e de vida e seu passado (sem os especificar ou qualificar); ao facto de o arguido estar familiarmente inserido, ter enquadramento familiar estável ou suporte/apoio familiar e/ou ter filhos menores; ao facto de estar profissionalmente inserido, ter um percurso profissional revelador de hábitos de trabalho, e/ou empreender um esforço de inserção profissional; ao facto de ter um passado criminal de pouco relevo, ou de uma época já distante, ou de natureza distinta daquele por que vai condenado; ter experiência de reclusão anterior;

estar socialmente inserido; ter confessado os factos e/ou verbalizado arrependimento e demonstrado espírito crítico e interiorização do mal cometido; ter havido uma inversão do rumo de vida do arguido; estar em tratamento, ou abstinente do consumo de drogas; ser jovem. Mais uma vez as áreas referenciadas como favoráveis à suspensão são quase todas externas ao indivíduo e remetem para indicadores de estabilidade social, portanto que serão favoráveis à sua ressocialização. Também no estudo de Rodrigues (2013), a autora encontrou verbalizações dos juízes dirigidas aos arguidos quando da leitura dos acórdãos sobre áreas muitos semelhantes, nomeadamente: enquadramento familiar, social e laboral; ser primário/a ou ter antecedentes pouco significativos; a consideração do merecimento de uma oportunidade; a idade; ter experiências de trabalho; um percurso de vida complicado; esforços no sentido da reinserção laboral ou tratamento da toxicod dependência; a avaliação de consciencialização da gravidade do ato ou de arrependimento ou a confissão; e, a existência de dependentes a cargo.

Contra a suspensão da pena de prisão, encontramos sobretudo referências: às condenações anteriores do arguido, sobretudo por crimes de idêntica natureza; ao facto de o arguido ter já beneficiado de penas alternativas à de prisão, ou de já ter cumprido penas de prisão efetiva; à situação pessoal, ou condições pessoais do arguido ou à sua personalidade; à falta de interiorização do mal cometido e de juízo crítico ou censura, ou falta de arrependimento; ao facto de o arguido estar desempregado e/ou não ter hábitos de trabalho; a consumos e/ou dependência de drogas; à falta ou fraca inserção social e familiar; à forma como o crime foi praticado. Todas estas características parecem responder ao formulado no artigo 50, nº1 do Código Penal, de atender “à personalidade do agente, às condições da sua vida, à sua conduta anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste”, servindo para “ponderar” um juízo de prognose em relação ao futuro do arguido, sobretudo evitando o cometimento de mais crimes, relevando, então, sobretudo por via de uma finalidade ressocializadora. Mais uma vez muitas destas justificações que encontrámos são coincidentes com as do estudo de Rodrigues (2013), nomeadamente: ter antecedentes criminais ou já ter cumprido penas; as necessidades de prevenção especial; e, a não assunção dos factos.

Nesta síntese mais descritiva podemos verificar que a maioria das subcategorias das categorias das pré-categorias A, B, C e de D são idênticas, revelando que os juízes recorrem à avaliação e valoração dos mesmos aspetos da vida dos arguidos para ponderar uma pena alternativa ou uma atenuação especial da pena, determinar a medida concreta

da pena ou ponderar a suspensão da pena de prisão. Desta forma, e para percebermos melhor cada uma destas características ponderadas, a reflexão sobre os dados não se fará agora seguindo as categorias e pré-categorias da análise de conteúdo, mas sim destacando as diversas características psicossociais que se constituíram como subcategorias das diferentes categorias, reagrupando assim a informação e dando-lhe uma leitura que nos permitirá aproximar-nos mais dos objetivos do presente estudo.

Conforme se pode ver no Anexo 2, as áreas mais referenciadas pelos juízes nos acórdão dizem respeito à situação profissional dos arguidos, (15,3% do corpus,) seguida da confissão/interiorização (13,9% do corpus), das condições pessoais de vida e personalidade (13,6% do corpus), da situação familiar (12,9% do corpus), dos contactos com o sistema de justiça (11,5% do corpus) e do envolvimento em consumos de substâncias psicoativas (9,2% do corpus).

A confissão/interiorização é a única subcategoria que aparece em todas as categorias. As áreas das condições pessoais de vida e personalidade, inserção social, situação profissional e situação familiar dos arguidos, são bastante ponderadas, contendo unidades de registo em oito das nove categorias. No caso das condições pessoais de vida e personalidade apenas não encontramos unidades de registo na categoria “A favor da Pena alternativa”; a nível da inserção social apenas não codificámos unidades de registo nesta área na categoria “Sem Determinação de sentido”; e, por fim as áreas relativas à situação profissional e familiar dos arguidos, apenas não encontramos unidades de registo na categoria “Contra a pena alternativa”.

Identificámos unidades de registo relativas à dimensão profissional dos arguidos em todas as pré-categorias (só não há referências a esta situação na categoria “Contra a pena alternativa”), com um total de 201 unidades de registo, correspondendo a 15,3% das unidades de registo totais, sendo a área que contém mais referências no total. Do conteúdo desta dimensão, parece que, para os juízes, o facto de o arguido estar profissionalmente inserido ou ativo se estabelece como um fator de proteção da ocorrência de novos atos criminais, e o contrário, ou seja, a inatividade laboral, constituir-se-á como um fator de risco para o cometimento de novos crimes, claramente numa perspetiva de ressocialização do arguido. No entanto e sobretudo hoje em dia, com as taxas de desemprego existentes no nosso país, parece-me pertinente perguntar se este será um fator que depende assim tanto, ou mesmo apenas, do arguido e da sua vontade.

Encontrámos referências à dimensão da confissão/interiorização em todas as categorias, e esta é a segunda dimensão com mais unidades de registo codificadas (183), representando 13,9% do corpus. Do conteúdo desta dimensão, percebemos que a confissão dos factos, a demonstração de arrependimento e de espírito crítico sobre os atos praticados são ponderados como favoráveis ao arguido, em todas as pré-categorias, enquanto que a falta das mesmas, é considerada um fator desfavorável. Esta assunção de culpa e interiorização do mal que o crime representa parece ser considerada fundamental para que no futuro o arguido não cometa mais crimes (prevenção especial). No que respeita a esta dimensão, levanta-se sobretudo a questão de saber como os juízes avaliam as questões internas da interiorização do mal e do arrependimento, sobretudo porque são áreas difíceis de avaliar e valorar mesmo para profissionais do foro da psique. Os juízes estabelecem um paralelo entre a verbalização da confissão e arrependimento com a interiorização do mal cometido e/ou o arrependimento sincero, ou seja extrapolam do comportamento do arguido para dimensões internas, apenas com base no discurso e talvez também da atitude dos arguidos em sede de audiência. Estas confissões e demonstrações de arrependimento podem ser sugeridas e mesmo treinadas por advogados experientes que conhecem a valoração dada a estes comportamentos.

Encontrámos referências às condições pessoais, de vida e personalidade dos arguidos em todas as categorias, exceto “A favor da pena alternativa”, num total de 179 unidades de registo, correspondendo a 13,6% das unidades de registo totais. Apesar desta dimensão abranger sobretudo referências muito gerais às condições pessoais e de vida dos arguidos, sem as especificar, são sobretudo as referências à personalidade dos arguidos que nos suscitam mais inquietações. Aqui levanta-se a questão de perceber como os juízes avaliam a personalidade do arguido. Que aspetos consideraram para a avaliar? Uma vez que nos factos provados não existem referências à personalidade dos arguidos, estas dimensões internas estão a ser extrapoladas através das restantes características externas do arguido. Estas reflexões tornam-se ainda mais prementes, sobretudo quando as características da personalidade servem para agravar a pena, ou como circunstâncias desfavoráveis, com expressões como: “*personalidade propensa á prática de ilícitos*” (arg. 81), “*personalidades globalmente deformadas e avessas aos ditames da ordem jurídica*”, (ar. 27, 28 e 30) *personalidade irascível, associal e propensa ao desrespeito pelas regras de vivência em sociedade*” (arg. 243). Porque poderá o arguido ser “penalizado” pela sua personalidade? Estarão os juízes a atribuir a

essas características um maior grau de perigosidade, ainda num quadro positivista na existência de personalidades criminais?

Existem referências à situação familiar dos arguidos em todas as pré-categorias e apenas não as encontramos na categoria “Contra a pena alternativa”, perfazendo um total de 170 unidades de registo, que correspondem a 12,9% das unidades de registo totais. Da análise do conteúdo desta dimensão podemos concluir que a boa inserção ou enquadramento familiar, são valorizados positivamente, parecendo este facto revelar que os juízes consideram que um núcleo familiar estável e/ou apoiante pode ser um fator de proteção contra o cometimento de novos atos criminais. Também o facto de o arguido ter dependentes a cargo se pode tornar numa característica favorável, revelando que o papel de prestador de cuidados é valorizado. Encontrámos referências a famílias disfuncionais enquanto atenuantes, apenas quando se refere à família na qual o arguido cresceu, parecendo que para os juízes essas características podem “desculpabilizar” ou, pelo menos introduzir maior compreensibilidade aos factos cometidos pelo arguido, reduzindo a sua “culpa”. Já a falta de inserção familiar é penalizante para o arguido, talvez por os juízes lhe atribuírem mais dificuldades de reinserção social. Neste campo da dimensão familiar dos arguidos, levanta-se a questão de saber como avaliam os juízes este apoio ou inserção, ou estrutura da família. Esta avaliação pode ser um campo privilegiado para juízos de valor morais e culturalmente enraizados sobre “o que deve ser uma família”. Além deste facto, sendo esta uma dimensão “externa” ao arguido é uma área que aquele não controla completamente.

Mais uma vez, encontramos a dimensão dos “contactos com o sistema de justiça” ponderada em todas as pré-categorias, e na maioria das categorias. Apenas não há referências a esta dimensão nas categorias “A favor da pena alternativa” e “A favor da atenuação especial”. Encontrámos 151 unidades de registo relativas a contactos dos arguidos com o sistema de justiça, representando 11,5% do total das unidades de registo. No geral, penas anteriores são valorizadas negativamente, sobretudo quando a quantidade e o tipo de crimes anteriormente cometidos são interpretados pelos juízes como uma “carreira criminosa” reveladora de “perigosidade” acrescida, por via da finalidade de prevenção especial ressocializadora. De estranhar o aparecimento de referências a condenações anteriores nas atenuantes; apesar de se tratar de crimes menores, ou de natureza diversa, ou cometidos há muito tempo, parece-nos que, apesar destas características poderem “anular” o peso que estes contactos com o sistema de

justiça poderiam ter enquanto agravantes da pena, é de estranhar que estas sirvam para atenuar a pena em que vai condenado o arguido. Segundo Eduardo Correia (1971b) nem mesmo ausência de antecedentes criminais, por si só, deveria revestir-se de qualquer importância para atenuar a pena.

Identificámos referências aos consumos de substâncias psicoativas em todas as pré-categorias e na maioria das categorias, não estando presentes unidades de registo relativas a esta dimensão em apenas duas categorias -“A favor da pena alternativa” e “A favor da atenuação especial”-, representando 9,2% das unidades de registo totais (120 unidades de registo). O consumo de substâncias estupefacientes ou a dependência das mesmas são circunstâncias valoradas negativamente pelos juizes, enquanto que o abandono dos consumos se constitui-se, em regra, como uma circunstância favorável. Os consumos, ou dependências de substâncias apenas aparecem como favoráveis, quando são referidos como tendo acontecido à data dos factos, entendidos pelos juizes como agentes motivadores do crime, exceto se se tratarem de drogas consideradas leves, como o haxixe que, cujo consumo agrava a pena e não serve para “justificar” um ato criminoso, não lhes sendo atribuído uma dependência que condicione o “*livre arbitrio*” do arguido. Desta forma, parece que os juizes encaram os consumos de substâncias psicoativas como uma justificação e ao mesmo tempo uma causa para o crime, constituindo-se como motivação e fator de risco para o cometimento de novos crimes, ou um obstáculo à reinserção social dos arguidos. Assim, este mesmo facto pode ser considerado favoravelmente ao arguido por via da culpa, mas desfavorável, por via da prevenção especial. Também Rodrigues (2013) nos resultados do seu estudo verificou que os juizes atribuíam como causa para o crime sobretudo o consumo de drogas e a justificação mais destacada foi a dependência de drogas.

Encontrámos poucas referências à situação económica dos arguidos e apenas na pré-categoria “Medida da pena” e nas categorias “Atenuante” e “Sem determinação de sentido”, num total de 103 unidades de registo, representando 7,8% do total das unidades de registo. Apesar de estar presente em apenas duas categorias, esta é uma das subcategorias das atenuantes da pena com maior expressão, o que nos surpreendeu. O seu conteúdo revela-nos que é apenas considerada atenuante uma condição económica modesta, ou com dificuldades. Este fator parece revelar que para estes juizes uma condição económica modesta pode motivar a prática de alguns crimes, atenuando assim a pena, por via da culpa.

No que se refere à dimensão da inserção social dos arguidos, esta aparece referenciada em todas as pré-categorias e na maioria das categorias, não havendo unidades de registo relativas à inserção social do arguido apenas nas categorias “Contra a pena alternativa” e “Sem determinação de sentido”. Encontrámos assim, 93 unidades de registo relativas à inserção social dos arguidos, representando 7% do corpus analisado. Do conteúdo das subcategorias relativas à inserção social dos arguidos, claramente se retira que os juízes valorizam bastante a boa inserção e/ou integração social do arguido, talvez associando uma boa integração a um fator protetor contra o cometimento de novos atos criminais. Por outro lado, valorizam negativamente a falta de inserção social, considerando-a talvez como fator de risco para o cometimento de novos crimes ou como comprometendo a reinserção dos arguidos.

Relativamente à consideração da idade do arguido para a determinação da medida concreta da pena, identificámos referências a esta característica nas categorias “A favor da atenuação especial”, “Atenuantes”, “Agravantes”, “Sem determinação de sentido” e “A favor da suspensão”, perfazendo um total de 55 unidades de registo, que representam 4,2% de todas as unidades de registo codificadas. A este nível parece que a juventude dos arguidos poderá ser um fator favorável a uma possível atenuação especial ou suspensão da pena, podendo também constituir-se como uma atenuante geral na determinação da medida concreta da pena. Já a idade mais adulta, poderá constituir-se como uma agravante geral. Ficamos sem saber se a idade é ponderada por via da culpa, no sentido em que uma maior imaturidade reduziria a culpa, e vice-versa, ou por via da prevenção especial, considerando que a juventude dos arguidos lhes possibilita ainda uma melhor reinserção.

Encontrámos referências ao ato apenas nas categorias “Agravantes” e “Contra a Suspensão”, num total de 41 unidades de registo, representando 3,1% do corpus. Referem-se sobretudo às motivações para o ato e também ao modo como foi executado. Este campo, parece ser propício a juízos de valor éticos e morais por parte dos juízes, que num esforço de encontrar a motivação para o ato, fazem a leitura do mesmo à luz das suas convicções pessoais. Claramente esta dimensão a revelar por via da ilicitude do ato e da culpa.

Existem referências à alteração do percurso ou sentido de vida apenas na categoria “A favor da suspensão” com 15 unidades de registo, representando apenas 1,1% do total das unidades de registo. Verificámos que a maioria destas unidades de registo se refere

à inversão do rumo de vida ou à vontade de alterar este rumo. Nesta área levanta-se sobretudo a questão da normatividade e daquilo que é considerado como um “bom” percurso de vida, além da questão de saber como avaliam os juízes a “vontade” de alterar o rumo de vida. Parece que esta questão poderá revelar sobretudo por via da prevenção especial, no sentido em que um estilo de vida mais normativo e considerado socialmente ajustado, facilitará a ressocialização do arguido.

Encontrámos referências ao estilo/modo de vida apenas na categoria contra a atenuação especial, relativamente a 4 arguidos, tendo uma expressão de apenas 0,3% do corpus. Não parece, pois que esta área seja muito ponderada pelos juízes para a individualização da pena a aplicar ao arguido.

Verificámos que a mesma característica pode constituir-se como atenuante ou agravante e também ser ponderada para a suspensão, atenuação ou para uma pena alternativa, tal como outros autores também o encontraram relativamente ao usos de drogas e álcool (Tata, 1997). Registámos ainda que uma mesma característica também pode assumir valorações distintas e mesmo opostas, consoante os casos, podendo este facto dever-se à consideração de diferentes finalidades das penas, ou de diferentes formas de relacionar a “culpa” do arguido com esses fins. Um exemplo claro desta situação é o da consideração dos consumos, que aparecem como atenuantes, por via da culpa, considerados como justificação para o crime, mas que, no entanto, podem também aparecer, por via da prevenção especial, como um fator que dificulta a ressocialização do arguido. A este nível salienta-se também que não nos foi possível, através da análise das características psicossociais dos arguidos referidas pelos juízes, perceber sempre e claramente a que filosofia penal corresponde, ou de que forma esta se relaciona com a culpa. Um exemplo desta dificuldade é a referência à ponderação da idade do arguido para a determinação da pena. Uma vez que o nosso código enuncia que devemos atender a ambos na determinação da medida concreta da pena, sem clarificar a forma como a culpa se relaciona com as finalidades da punição, a idade pode ser valorada por via de uma, outra, ou ambas. Em última instância, será que os juízes quando referem a idade como um fator atenuante ou agravante para a medida da pena, têm claro se o estão a fazer por alguma destas vias? Constatamos ainda que quando uma característica se constitui como atenuante, por via da culpa, ela pode ou deve ser considerada por via da prevenção especial um fator a ponderar negativamente por via da prevenção especial. Dito de outra forma se, uma determinada característica atenua a

culpa do arguido seja porque é uma justificação ou motivação para o facto, então, a manutenção dessa característica mantêm elevadas as necessidades de prevenção especial, uma vez que poderão motivar o cometimento de um novo crime.

Tabela 16 – Valoração das características psicossociais dos arguidos

		Favorável	Desfavorável
Culpa	Percurso de vida	Núcleo familiar disfuncional	
		Consumos de drogas	
	À data dos factos	Situação económica modesta	
		Idade jovem	Idade madura
			Motivação inexplicável para o ato
Prevenção especial	À data do julgamento	Confissão/arrependimento	Falta de arrependimento/interiorização
		Inserção profissional/hábitos de trabalho	Falta de inserção profissional
			Personalidade <i>associal</i>
		Situação familiar estável e funcional	
		Antecedentes criminais distintos ou longínquos	Antecedentes criminais
		Abstinência ou tratamento à dependência de drogas	Consumos de drogas
		Boa inserção social	Falta de inserção social
		Idade jovem	Idade madura
		Alteração do percurso de vida	Estilo de vida não socialmente normativo

Conforme podemos constatar no quadro acima apresentado, a maioria das características são, a nosso ver, consideradas por via da finalidade prevenção especial de ressocialização do arguido. Enquanto que estas características consideradas como fatores de proteção para a ressocialização se referem sobretudo àquelas que estão presentes à data do julgamento, já as características que podem ser valoradas por via da culpa, são sobretudo referidas às existentes à data dos factos. As circunstâncias favoráveis ao arguido por via da culpa refletem, a nosso ver, sobretudo os possíveis fatores que fugindo ao controle do indivíduo, o poderão impelir, à prática de crimes, ou as possíveis causas do crime. O que justifica então os crimes destes arguidos é o facto de serem jovens consumidores de drogas, oriundos de núcleos familiares disfuncionais, que se encontram em dificuldades económicas. Estas características são muito coincidentes com a figura do medo muito enraizada no nosso país em torno do toxicodependente de bairro social. Este facto leva-nos a questionar se os juízes, sendo membros da nossa comunidade como qualquer outro, foram influenciados por esses

estereótipos sobre o criminoso, ou se, por outro lado, essas figuras do medo e do desvio, sendo mais alvo de controle pelas instâncias formais, são os que mais chegam aos tribunais, criando a imagem nos juízes de que são estas as causas do crime.

Por via da prevenção especial, as características consideradas favoráveis, dão-nos a perspetiva do que são considerados pelos juízes os fatores de proteção para o cometimento de crimes, e, por outro lado, as características consideradas desfavoráveis revelam os fatores de risco para o cometimento de novos crimes.

Verificámos que os juízes maioritariamente consideram fatores externos ao indivíduo<sup>2</sup> que são considerados enquanto reveladores de estabilidade ou instabilidade social, como o emprego e a família; esses fatores, sendo mais sociais do que internos ao arguido não dependerão apenas dele. O que extrairão os juízes e de que forma, desses fatores sociais externos, sobre cada arguido específico? Vimos já algumas situações em que o juiz extrapola dos fatores externos para o nível interno, como é o caso de extrair presunções de arrependimento sincero e interiorização das verbalizações que o arguido faz de sentido confessório dos atos. Estas aferições de fatores externos para os níveis mais internos de funcionamento do arguido são feitas com base em que princípios e teorias? Os juízes, na sua formação, não têm conhecimentos que lhes permitam estas avaliações. Mas, no geral, não será exigido aos juízes que individualizem a pena a um arguido concreto? Se assim não for, então as penas não são individualizadas no seu sentido estrito, mas antes proporcionadas ou adequadas ao contexto social onde o arguido se encontra inserido. Estas são, a nosso ver, reflexões importantes de serem realizadas pelos atores da justiça, pois ao adequarmos as penas a um determinado contexto social externo ao arguido, mais do que às especificidades do arguido, podemos estar a punir mais determinadas classes sociais do que outras, amplificando as desigualdades e injustiças sociais.

Não encontramos referência a nenhuma característica que pudéssemos considerar como extra-legal, pois todas elas cabem no postulado no n.º 2 do art. 71º. No entanto, a discricionariedade permitida aos juízes no nosso código para atender às circunstâncias do arguido, deixando em aberto a questão dos fins das penas e a forma destes se relacionarem com a culpa, permite que o juízes valorem aquelas circunstâncias à luz dos seus quadros de valores, e das sua interpretação subjetivas, sobretudo acerca

---

<sup>2</sup> Este facto não é de estranhar, pois é precisamente maioritariamente de fatores psicossociais que os juízes têm conhecimento através do relatório

da perigosidade e do risco de recidiva. Assim, apesar de não haver referências a características consideradas extra-legais, a interpretação e valoração que o juiz faz dessas características, pode levar igualmente a disparidades injustificadas, sobretudo quando são fruto de conceções não cientificamente comprovadas sobre o crime e os criminosos. Não tendo os juízes formação específica nessa área, podemos assumir que, não estando imunes às representações do senso comum da figura do criminoso, os juízes podem fazer estas avaliações baseados e ou influenciados por esses estereótipos.

Finalmente salientamos de que não temos a certeza de que estas explicações que os juízes escreveram nos acórdãos para a determinação do tipo e da medida concreta da pena, reflitam mesmo todos os fatores ou os que foram mais considerados pelos juízes. Apesar de exigência imposta pelo ponto 3 do art. 71º, se dever constituir-se como a salvaguarda da discricionariedade livre, vários estudos têm evidenciado que estas “explicações” elaboradas por escrito não refletem necessariamente a tomada de decisão judicial, até porque os fatores referidos nas justificações escritas para uma determinada sentença podem não ser os únicos nem os principais fatores que motivaram a decisão (Goodman-Delahunty & Sporer, 2010).

## **CAPÍTULO V – FATORES LEGAIS E PSICOSSOCIAIS EM RELAÇÃO COM A PENA**

### **5.1 Objetivos e procedimentos**

São objetivos gerais deste estudo perceber que fatores têm relação com a percentagem da pena em que o arguido vai condenado, dentro da moldura penal abstrata para o crime em questão, e com a suspensão ou não da pena de prisão em que vai condenado, nos casos em que é possível a suspensão da mesma. Para além destes objetivos mais gerais, interessa-nos ainda perceber se na base destas decisões estão sobretudo fatores mais legais ou psicossociais e quais, ou se se trata de uma constelação de fatores combinados - legais e extra-legais - e quais.

Definimos as variáveis independentes dentro de diversas áreas que podem contribuir para a determinação da pena concreta, abarcando quer os fatores referidos especificamente na lei e que, portanto, devem ser necessariamente considerados, quer outros fatores que, apesar de não deverem influir nesta questão, são frequentemente citados na literatura como podendo fazê-lo e que se referem, principalmente a características pessoais dos arguidos. Desta forma poderemos verificar, por um lado, se os fatores que devem influir, influem efetivamente e, por outro lado, se os fatores que não deviam influir acabam por ter influência.

Estabelecemos 3 grandes áreas ou temas de variáveis a controlar: (1) as estritamente legais; (2) as que se referem a características psicossociais dos arguidos; e (3) outras variáveis controladas relativas ao tribunal e aos juízes.

Sendo o nosso intuito verificar que fatores se relacionam mais com a dosimetria concreta da pena em que o arguido vai condenado e com a opção de suspender ou não, a mesma, constituíram-se como nossas variáveis dependentes: (a) a percentagem da pena em que o arguido foi condenado dentro da moldura penal abstrata prevista para o(s)

crime(s) por que vai condenado o arguido<sup>3</sup>; (b) se a pena foi ou não suspensa (isolando apenas os casos em que a pena poderia ser suspensa na sua execução). Como variáveis independentes definimos as seguintes:

### 1. Legais

1. Crime(s) pelo(s) qual/quais o arguido foi condenado;
2. Uso de arma no cometimento do crime;
3. Emprego de violência física no cometimento do crime;
4. Antecedentes criminais do arguido
5. Se foi condenado como reincidente
6. Culpa
7. Dolo
8. Nível de ilicitude
9. Exigências de prevenção geral

### 2. Características psicossociais do arguido

- Género
- Nível de escolaridade;
- Número de filhos menores dependentes;
- Percurso de vida ( a nível: familiar; escolar; profissional; situação económica; Comportamentos desviantes; e Consumos de substâncias psicoativas)
- Situação à data dos factos (a nível familiar; profissional; situação económica; Consumos de substâncias psicoativas; e idade)
- Situação atual (a nível familiar; profissional; situação económica; consumos de substâncias psicoativas)

### 3. Outras características controladas : Juiz e Vara Criminal.

Estas categorias constituíram-se posteriormente como variáveis para a construção de uma base de dados, recorrendo-se para o efeito ao software IBM® SPSS® Statistics (SPSS, versão 22). Construída a base de dados, realizaram-se análises estatísticas descritivas por forma a descrever as variáveis em estudo, assim como testes de estatística inferencial, para testar algumas relações entre variáveis e diferenças entre grupos, com o propósito de verificar a relação entre as diversas variáveis para a determinação da medida concreta da pena (dentro da moldura penal prevista para os crimes em causa). Estatisticamente esta verificação foi feita para um grau de confiança de 95%. Este processo foi conduzido mais pelos dados e pelo que estes nos iam revelando, do que por modelos á priori, pelo que foi a exploração inicial dos dados que

---

<sup>3</sup> Transformámos os valores da pena concreta em percentagem dentro da moldura penal abstrata, sendo a pena mínima equivalente a 0% e a pena máxima equivalente 100%, através da seguinte Formula:  
(Pena-Pena mínima) / (Pena máxima-pena mínima)

nos foi guiando sobre os estudos específicos a realizar de seguida. Privilegiámos a abordagem mais descritiva dos dados, uma vez que este estudo se enquadra numa investigação de índole sobretudo exploratória.

## 5.2 Resultados

### i. Frequências Gerais

Iniciamos então a análise dos dados dos acórdãos pelas frequências das variáveis, para cada grupo, o que nos permite um retrato bastante informativo sobre a informação constante naqueles documentos.

A nossa amostra consiste em 138 acórdãos, relativos a 261 arguidos, distribuídos pelas 4 varas criminais do tribunal de S. João e por 14 juízes. O número de processos por vara varia entre 18 e 41 e o número de arguidos por Vara variou entre 49 e 100. O número de processos por juiz varia entre 2 e 18 e o número de arguidos por juiz variou entre 4 e 59. O número de arguidos por processo variou 1 e 17 arguidos por acórdão.

### *Molduras penais e penas efetivas*

Relativamente às molduras penais correspondentes aos crimes praticados, o limite mínimo destas molduras variou entre o 1 e os 144 meses, sendo que a maioria (60,9%) é até 12 meses (mediana). A média do limite mínimo é de 20,92 meses, sendo a moda 12 meses. No que se refere ao limite máximo das molduras penais abstratas este variou entre os 8 e os 300 meses, sendo a maioria (55,6%) até 96 meses (mediana). A média deste limite máximo é de 111,48 meses e a moda de 60 meses.

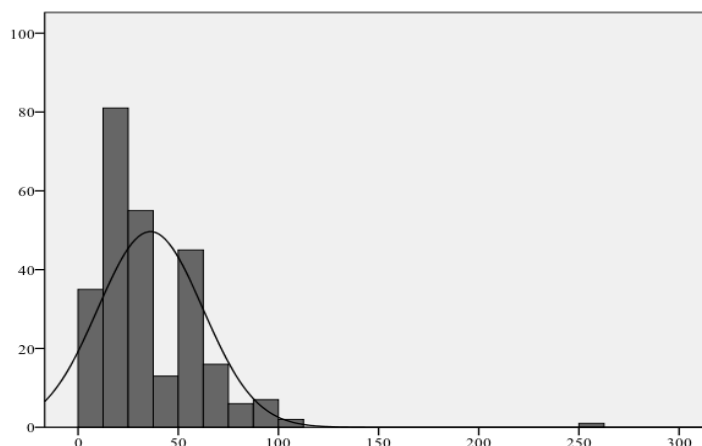
Tabela 17 - *Frequências das molduras penais e penas efetivas*

	Moldura penal em meses		Pena efetiva	
	Limite mínimo	Limite máximo	Meses de pena	% da moldura penal
<b>Mínimo</b>	1	8	3	0,00%
<b>Máximo</b>	144	300	252	87,50%
<b>Média</b>	20,92	111,48	36,08	19,66%
<b>Mediana</b>	12	96	30	15,00%
<b>Moda</b>	12	60	18 e 24*	12,50%
<b>Desvio padrão</b>	20,58	69,32	26,21	14,99%

— \*há mais do que uma moda

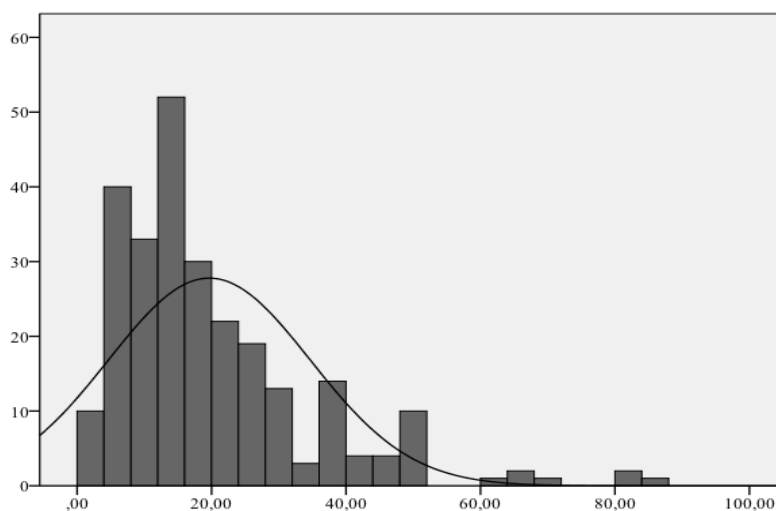
Relativamente à pena efetiva em que os arguidos foram condenados, esta variou entre os 3 e os 252 meses, sendo que a maioria dos arguidos (55,2%) teve uma pena até 30 meses de prisão (mediana). A média das penas é de 36,08 meses com um desvio padrão de 26,21 e a moda é de 18 ou 24 meses.

*Gráfico1- Meses de pena efetiva*



Já no que se refere à percentagem da pena efetiva em que o arguido foi condenado dentro da moldura penal para o crime cometido, verificámos que a maioria dos arguidos (50,2%) foi condenado até 15% desta moldura, ou seja se considerarmos que o intervalo da moldura penal varia entre 0% (pena mínima) e 100% (pena máxima), a maioria recebeu uma pena até 15%, sendo a média 19,66% e a moda de 12,50%.

*Gráfico 2 - Percentagem da pena dentro da moldura*

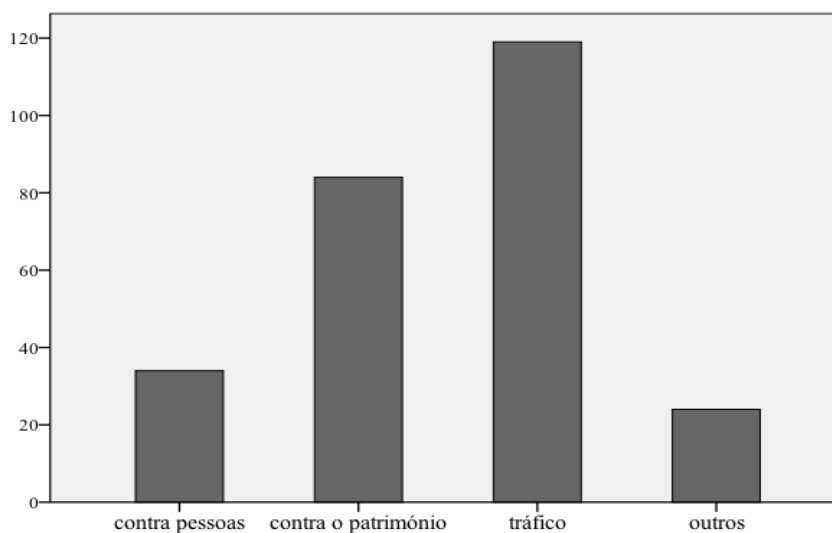


Relativamente á possibilidade de suspensão das penas, 82% dos arguidos obtiveram uma pena passível de ser suspensa na sua execução. Desses 61,7% tiveram a suspensão da pena de prisão em que foram condenados.

### ***Legais***

Relativamente ao crime principal pelo qual o arguido vai condenado, dividimos em (1)crimes contra pessoas, (2)crimes contra o património, (3)tráfico e (4) outros<sup>4</sup>. Na nossa amostra verificámos que o crime com maior expressão é o de tráfico, com 45,6% arguidos condenados por este crime; o segundo crime com maior expressão é o contra o património (32,2%). Com menor expressão temos os crimes contra pessoas (13%) e outros crimes (9,2%). A maioria dos arguidos (78,9%) foi condenado por apenas um crime.

*Gráfico 3 –Principal crime da condenação*



No que se refere ao uso de arma ou emprego de violência física no cometimento do crime em que os arguidos vão condenados, 98,1% dos arguidos não utilizou arma e 97,7% não recorreu a violência física.

Já no que se refere aos antecedentes criminais dos arguidos, 61,7% dos arguidos tem antecedentes, e destes apenas 13% foram condenados como reincidentes.

<sup>4</sup> Colocamos nesta categoria todos os crime que não pertencem às anteriores

A nível do grau de culpa para a determinação da pena a maioria dos juízes não o refere (52,1%), mas quando há referência á culpa a maioria (86,4%) é elevada, sendo qualificada como “média” para apenas 13% dos arguidos em que há referência à culpa.

Praticamente todos os crimes foram cometidos como dolo direto (99,6%), havendo apenas referência a 1 arguido que agiu com negligência.

Já no que se refere á ilicitude ela não é referida no acórdão para 18% dos arguidos; para aqueles em que há referência à ilicitude, ela é considerada elevada para 54,7% dos arguidos, média para 43,5% e baixa para 1,9%.

Relativamente ás exigências de prevenção geral estas não são referidas em 12,6% dos casos; quando são referidas, 96,5% são consideradas elevadas, e 3,5% medianas.

### ***Características psicossociais dos arguidos***

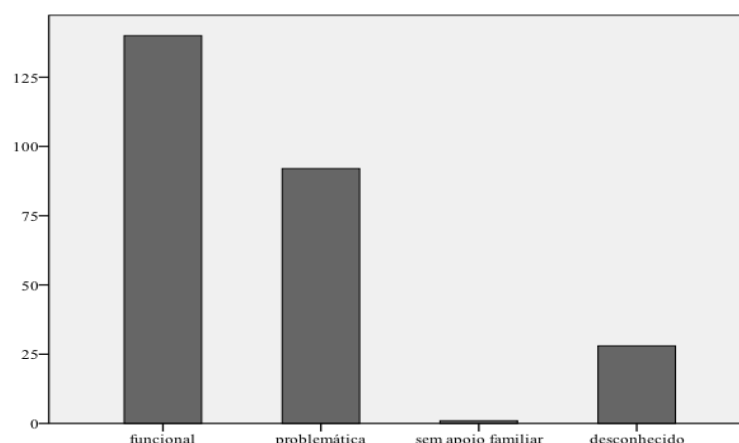
A maioria dos arguidos da nossa amostra são do sexo masculino, apenas 14,2% dos arguidos são do sexo feminino.

Os juízes tiveram acesso ao relatório social de 93,5% dos arguidos. As informações constantes nestes relatórios e transcritas nos acórdãos retratam características da vida dos arguidos relativas ao seu processo de crescimento e desenvolvimento, á sua situação e condições de vida á data dos factos e atuais (mais especificamente á data da elaboração do relatório social para julgamento). Retratemos agora as características dos arguidos descritas nos relatórios transcritos para os factos provados dos acórdãos.

### **Percurso de vida**

No que se refere às condições em que os arguidos cresceram, segundo a informação constante nos relatórios sociais e transcritas para os acórdãos, 53,6% dos arguidos cresceram em núcleos familiares não funcionais ou problemáticos, 35,2% em famílias disfuncionais ou problemáticas e apenas 0,4% sem apoio familiar. Para 12,3% dos arguidos não há referências ao núcleo familiar em que o arguido cresceu.

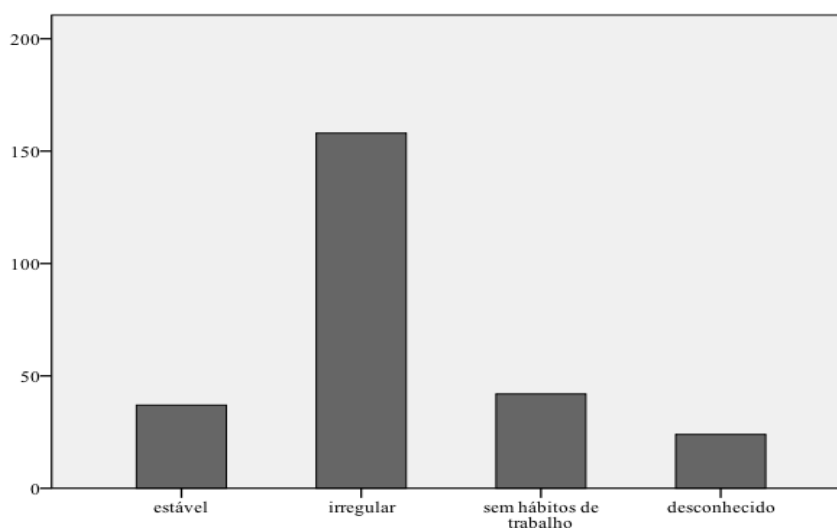
*Gráfico 4 – Situação familiar (do percurso)*



Relativamente ao percurso escolar dos arguidos, a maioria 53,3% apresentou um percurso escolar com sinalização de problemas (tais como elevado absentismo, abandono precoce, dificuldades de aprendizagem), 32,2% sem registo de problemas escolares e para 14,6% dos arguidos não há referência ao seu percurso escolar.

Já a nível profissional, o percurso revelou-se irregular ou instável para 60,5% dos arguidos, estável para apenas 14,2% dos arguidos, e 16,1% não desenvolveram hábitos de trabalho. Não há referência nos acórdãos ao percurso laboral de 9,2% dos arguidos.

*Gráfico 5 – Percurso profissional*

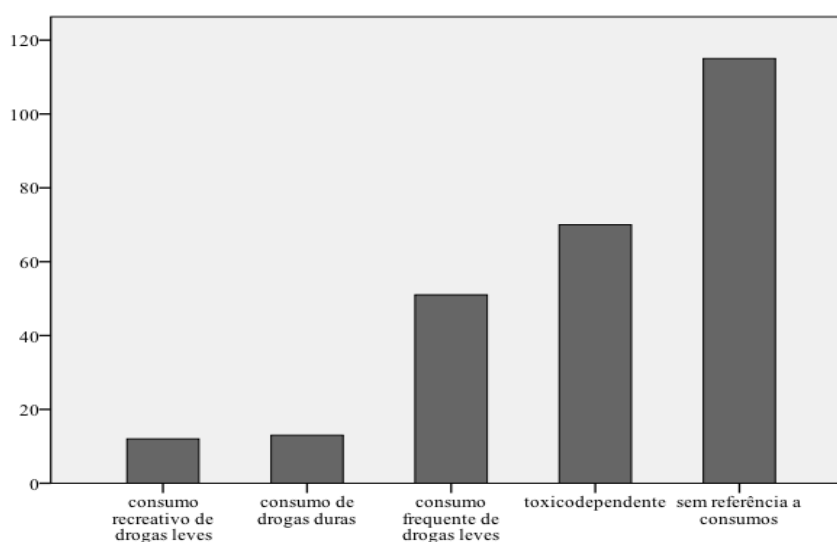


No que se refere às condições económicas dos arguidos ao longo do seu processo de desenvolvimento, 51,3% cresceram com carências económicas, 19,2% com nível sem grandes carências económicas, e 6,1% com situação económica favorável, sem

qualquer dificuldade. Não há informações relativamente às condições económicas de crescimento de 23,4% dos arguidos.

É referida, para 21,1% dos arguidos a apresentação de comportamentos desviantes ou delinquentes frequentes durante o percurso de vida e esporádica para 8,8%. Relativamente ao consumo de substâncias psicoativas 26,8% dos arguidos são referidos como tendo um percurso de toxicodependência e 19,5% com um percurso de consumos regular de drogas “leves” (haxixe e marijuana); 5% apresenta consumos de drogas duras ao longo do seu percurso de vida, sem manifestação de dependência das mesmas e 4,6% apresenta consumos recreativos de drogas leves. Dos restantes 44,1% não há referência a consumos de substâncias psicoativas ao longo do percurso de desenvolvimento.

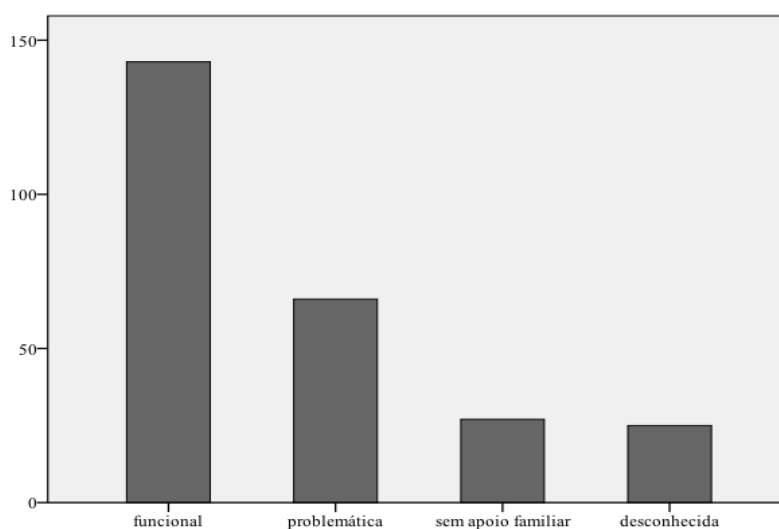
*Gráfico 6 – Percurso de consumos*



### ***Situação à data dos factos***

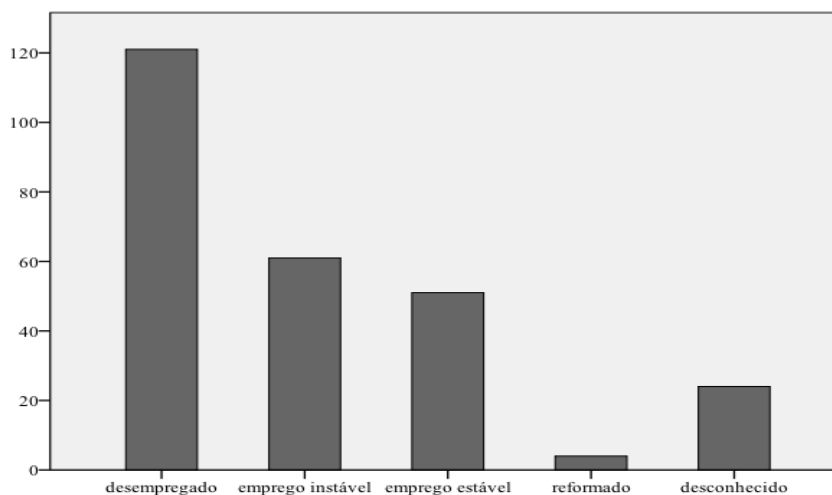
Segundo a informação constante nos relatórios sociais e transcrita para os acórdão, à data dos factos a maioria dos arguidos (54,8%) enquadrava-se em famílias funcionais, ou não problemáticas, 25,3% em famílias disfuncionais ou problemáticas e 10,3% não tinha qualquer apoio ou retaguarda familiar. Relativamente a 9,6% dos arguidos não há nos acórdãos informação sobre a sua situação ou enquadramento familiar á data dos factos.

*Gráfico 7 – Situação familiar à data dos factos*



Já a nível profissional, à data da prática dos factos, 46,4% dos arguidos encontravam-se em situação de desemprego e 42,9% encontravam-se a trabalhar, se bem que 23,4% numa situação de instabilidade laboral; 1,5% dos arguidos estavam reformados e não há nos acórdãos informações relativas à situação profissional à data dos factos de 9,2% dos arguidos.

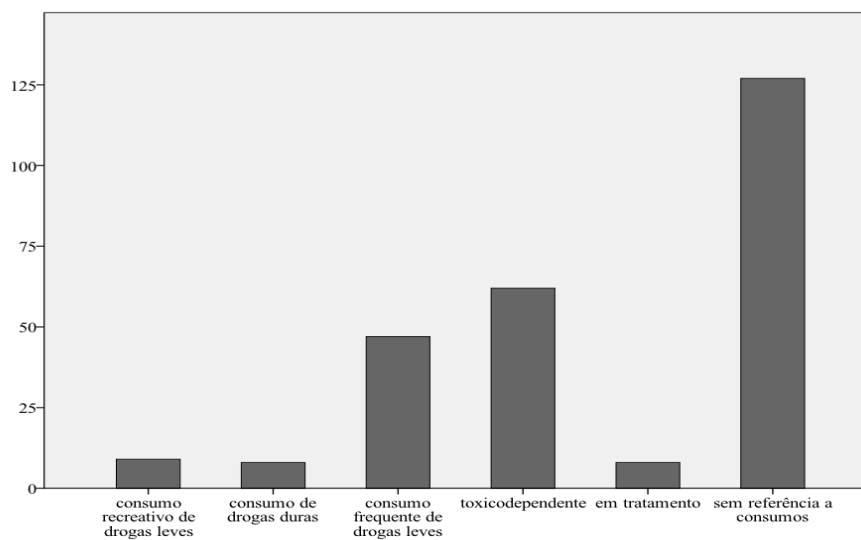
*Gráfico 8 – Situação profissional à data dos factos*



No que respeita à situação económica dos arguidos à data da prática do ato criminoso, 65,9% apresentava carências económicas, 20,3% não apresentava grandes dificuldades económica e 0,8% tinha uma situação económica favorável, sem dificuldades. Não há nos acórdãos informação relativa à situação a nível económico à data dos factos de 13% dos arguidos.

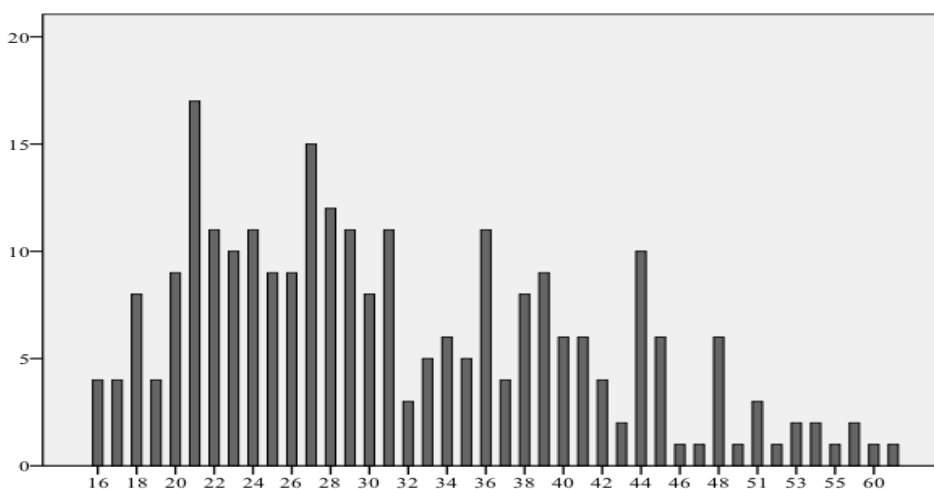
A nível de consumos de substâncias psicoativas à data dos factos 23,8% dos arguidos era toxicodependente e 18% consumidor recreativo de drogas “leves”, 3,4% consumidor recreativo de drogas “leves” e 3,1% consumidor recreativo de drogas “duras” e 3,1% estava em tratamento de desabituação ou desintoxicação de consumos de substâncias psicoativas. Não há referências a consumos de substâncias psicoativas à data dos factos relativamente a quase metade dos arguidos (48,3%).

Gráfico 9 - Consumos à data dos factos



À data dos factos os arguidos tinham idades compreendidas entre os 16 e os 65 anos, sendo que a maioria (51,5%) tinha idade igual ou inferior a 29 anos (mediana), sendo a moda de 21 anos. A média de idades é de 31,38 (com um desvio padrão de 9,99). Não existia no relatório social informação relativa à idade de apenas um arguido.

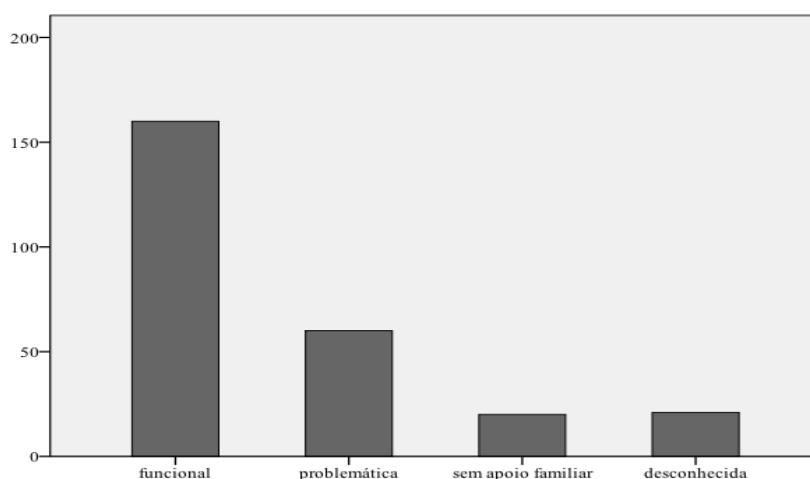
Gráfico 10 - Idade dos arguidos à data dos factos



### ***Situação atual***

Da informação constante da transcrição dos relatórios sociais percebe-se que à data da elaboração do relatório social para julgamento 61,3% dos arguidos encontravam-se inseridos em núcleos familiares funcionais, 23% em famílias disfuncionais ou problemáticas e 7,7% não tinha qualquer apoio ou retaguarda familiar. Não há informações sobre a inserção familiar à data do julgamento de 8% dos arguidos.

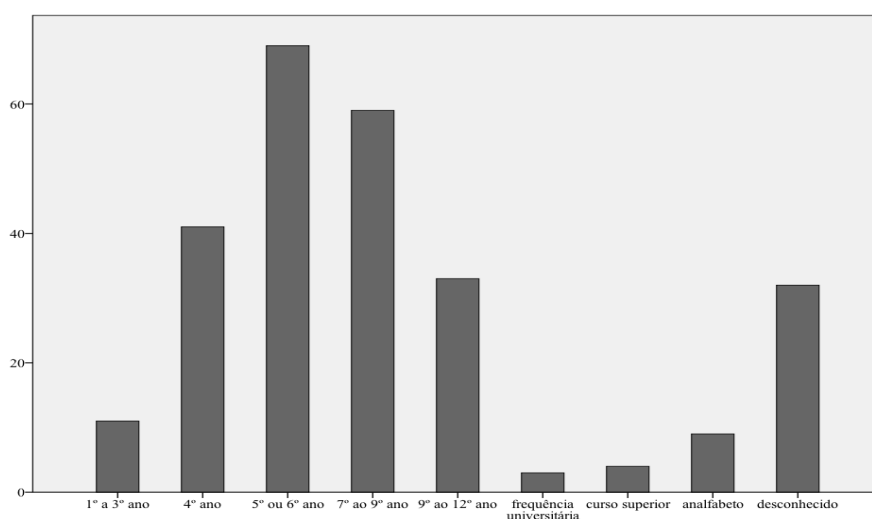
Gráfico 11 - *Situação familiar à data do julgamento*



Relativamente à prole, 41,8% não tinha filhos menores dependentes, 21,8% tinha um filho menor, 16,8% tinha dois filhos dependentes, e 11,9% mais de dois filhos menores dependentes. Relativamente a 8% dos arguidos não há indicação sobre se têm, ou não, filhos menores a cargo.

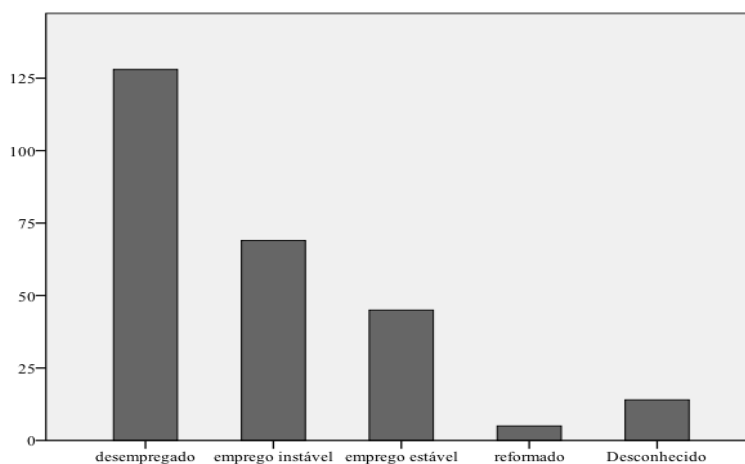
No que se refere à escolaridade dos arguidos, verificámos que as maiores frequências se encontram entre o 5º e o 9º ano, representando 49% dos arguidos e que apenas 1,1% tem frequência universitária e 1,5% tem formação superior. Para 12,3% dos arguidos não há qualquer referência ao seu nível de escolaridade nos acórdãos.

Gráfico 12 - Escolaridade dos arguidos



A nível profissional 49% dos arguidos estavam em situação de desemprego, 26,4% tinha inserção laboral instável, 17,2% tinha emprego estável e 1,9% estava reformado. Não há nos acórdãos informação relativa à situação profissional á data do relatório social de 5,4% dos arguidos

Gráfico 13 - Situação profissional à data do julgamento

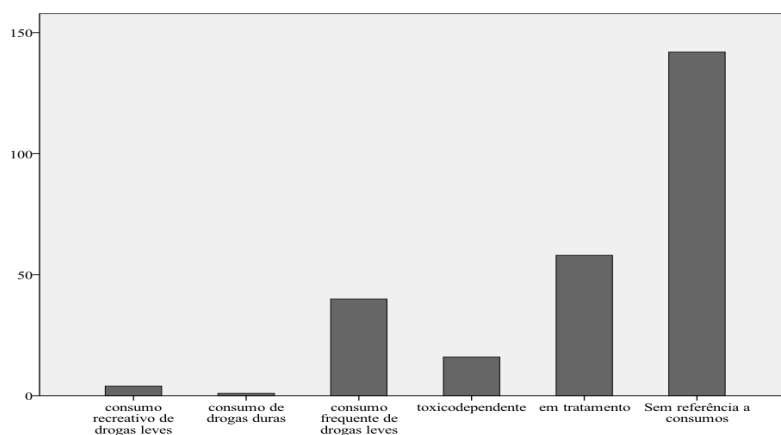


No que se refere à situação económica, 64% dos arguidos apresenta dificuldades económicas á data da elaboração do relatório social, 25,7% vivia sem grandes dificuldades económicas e não há informação relativa a 10,3% dos arguidos.

No que se refere a consumos de substâncias psicoativas á data do julgamento apenas 6,1% dos arguidos é referenciado como toxicodependente e 22,2% é referenciado como estando em tratamento ou abstinente e 15,3% como consumidores

freqüentes de drogas “leves”, 1,5% como consumidor recreativo de drogas leves, 0,4% como consumidor recreativo de drogas duras. Não há informações relativamente a consumos de substâncias psicoativas á data da elaboração do relatório social de 54,4% dos arguidos.

*Gráfico 14 - Consumos à data do julgamento*



## **ii. Medida concreta da pena**

De forma a tentar responder a um dos grupos de objetivos deste estudo, ou seja perceber que fatores se relacionam com a percentagem da pena em que o arguido vai condenado (dentro da moldura penal abstrata para o crime em questão), e se são sobretudo fatores mais legais ou psicossociais e quais, ou se se trata de uma constelação de fatores combinados (legais e extra-legais) e quais, realizamos um conjunto de análise bi-variadas, uma para cada uma das variáveis independentes, uma vez que a sua quantidade não permitiu uma análise da relação entre todas. Assim, cruzámos a variável dependente “percentagem da pena em que o arguido vai condenado dentro da moldura penal abstrata para o crime pelo qual vai condenado” individualmente com as todas as variáveis a controlar neste estudo nas diferentes áreas: (1) as estritamente legais; (2) as que se referem a características psicossociais dos arguidos; e (3) outras variáveis controladas relativas ao tribunal e aos juízes. Com esta análise visámos fundamentalmente verificar se algum fator individualmente influência ou explica a percentagem da pena em que o arguido foi condenado

***Análise da relação entre a percentagem da pena e os fatores legais e psicossociais do arguido considerados individualmente***

***– Análises da relação entre a medida da pena e os fatores legais –***

Relativamente á categoria Crime(s) pelo(s) qual/quais o arguido vai condenado, podemos verificar que a percentagem da pena em que vai condenado é maior para os crimes categorizados como “outros”, com uma média de 30,85% e “contra pessoas” com uma média de 29,43%.

*Tabela 18 - Relação o crime da condenação e a medida da pena*

Crime condenado	N	% da pena em que vai condenado			
		Media	Desvio Padrão	Mínimo	Máximo
Contra pessoas	34	29,4294	16,86102	8,54	69,23
Contra património	84	15,0118	8,46614	1,85	48,57
Tráfico	119	17,8933	14,60023	,00	87,50
Outros	24	30,8546	20,31146	4,17	82,86
<b>TOTAL</b>	261	19,6605	14,98874	,00	87,50
<b>ANOVA</b>		F= 14,467	df= 3		Sig.=.000

Relativamente ao uso de arma no cometimento do crime, verifica-se que as penas atribuídas são mais elevadas quando há uso de arma no cometimento do crime.

*Tabela 19 – Relação entre uso de arma no crime e a medida da pena*

Emprego de arma	N	%da pena em que vai condenado			
		Média	Desvio padrão	Mínimo	Máximo
Sim	23	32,5609	19,39178	9,52	82,86
Não	233	18,2990	13,89612	,00	87,50
Desconhecido	5	23,7660	15,77789	10,00	50,00
<b>TOTAL</b>	261	19,6605	14,98874	,00	87,50
<b>ANOVA</b>		F= 10,364	Df= 2		Sig.=.000

A percentagem da pena não parece ser influenciada de forma independente pelo emprego de violência no cometimento do crime, pelos antecedentes criminais do arguido ou pela sua reincidência. Também as questões da culpa, do dolo, da ilicitude de das necessidades de prevenção geral referidas nos acórdãos, não revelaram

individualmente, relações significativas com a percentagem da pena em que os arguidos vão condenados ( $p=ns$ ).

A relação entre a percentagem da pena em que o arguido vai condenado e os limites mínimos e máximos da moldura penal para esse crime evidenciou uma relação significativa. Assim, verificámos que quanto menores os limites mínimo e máximo da moldura, mais alta a percentagem em que o arguido vai condenado dentro desses limites e quanto maiores estes limites, mais baixa esta percentagem. Nota-se assim, que apesar das molduras penais variarem entre 1 e 300 meses, a maioria dos arguidos teve penas até 30 meses (mediana), sendo que a moda foi de 18 e 24 meses de pena de prisão. Ou seja, quando a moldura penal permite uma pena muito severa, a tendência dos juízes é para se aproximarem mais da pena mínima e, inversamente quando a moldura penal é mais baixa, os juízes aproximam-se mais do seu limite máximo. Parece que os juízes tendem a afastar-se de penas demasiado brandas, mas também de penas demasiado pesadas.

*Tabela 20 – Relação entre a moldura penal e a medida da pena*

<b>Moldura penal</b>	<b>% da pena em que vai condenado</b>	
<b>Limite mínimo</b>	Pearson Correlation	-,278**
	Sig. (2-tailed)	,000
	N	261
<b>Limite máximo</b>	Pearson Correlation	-,336**
	Sig. (2-tailed)	,000
	N	261

– Análises da relação entre percentagem da pena e as características psicossociais dos arguidos -

No estudo anterior percebemos quais são as características psicossociais mais referidas pelos juízes para a individualização da pena. Mas terá efetivamente alguma dessas características uma relação com a gravidade da pena atribuída ao arguido?

Não verificámos relações significativas entre a gravidade da pena e o género do arguido, nem o seu nível de escolaridade ou número de filhos dependentes a cargo.

– Percurso de vida

Cruzando agora com as características psicossociais dos arguidos a nível do seu percurso de vida, verificámos que não existe relação entre a situação familiar ou profissional, situação económica, comportamentos desviantes ou consumos de substância psicoativas e a percentagem da pena em que o arguido vai condenado. A este nível do percurso, encontrámos apenas relação significativa entre a gravidade da pena e o percurso escolar do arguido ( $F=4,572$ ;  $p=.011$ ), verificando-se que os arguidos que tiveram um percurso escolar não problemático obtiveram uma percentagem maior da pena.

*Tabela 21 – Relação entre o percurso escolar e a medida da pena*

Percurso escolar	% da pena em que o arguido vai condenado				
	N	Média	Desvio Padrão	Mínimo	Máximo
<b>Sem problemas</b>	84	23,6756	16,98141	3,85	87,50
<b>Problemático</b>	139	17,6927	13,64103	,00	82,86
<b>Desconhecido</b>	38	17,9832	13,55630	2,17	66,67
<b>TOTAL</b>	261	19,6605	14,98874	,00	87,50
<b>ANOVA</b>		F= 4,572	df=2		Sig.= .011

– Situação à data dos factos

No que se refere às características psicossociais do arguido à data dos factos, não encontrámos relações significativas entre a situação familiar ou profissional, situação sócio-económico e a gravidade da pena em que foi condenado. Também não verificámos relação entre a idade à data dos factos e a percentagem da pena. Neste campo, encontrámos relação significativa entre o consumo de substâncias psicoativas à data dos factos e a percentagem da pena em que o arguido foi condenado dentro da moldura penal aplicável ( $F=2,436$ ;  $p=.035$ ). Verificámos que as penas foram mais brandas para os arguidos que, á data dos factos eram consumidores de drogas duras, ou toxicodependentes.

*Tabela 22- Relação entre consumos à data dos factos e a medida da pena*

Consumos de substâncias psicoativas	% da pena em que vai condenado dentro da moldura penal				
	N	Média	Desvio Padrão	Mínimo	Máximo
Consumo recreativo de drogas leves	9	23,5300	12,68397	6,25	43,16
Consumo de drogas duras	8	14,8200	5,99193	9,18	28,13
Consumo frequente de drogas leves	47	21,4862	17,69409	,00	69,23
Toxicodependente	62	15,1339	13,07004	,00	87,50
Em tratamento	8	29,6788	25,50177	6,25	82,86
Desconhecido	127	20,5944	14,03974	,00	82,86
<b>TOTAL</b>	261	19,6605	14,98874	,00	87,50
<b>ANOVA</b>		F= 2,436	Df= 5		Sig.= .035

- Situação à data da elaboração do relatório social

No que se refere à situação do arguido à data da elaboração do relatório social para julgamento, não encontramos nenhuma variável com relação significativa com a percentagem da pena em que o arguido foi condenado (situação familiar, profissional, ou económica, ou consumos).

*- Análises da relação entre percentagem da pena e outras variáveis controladas:*

Não encontramos relação entre a percentagem da pena em que o arguido vai condenado nem com o juiz, nem com a Vara criminal que presidiram o julgamento.

Sintetizando agora estes dados, os resultados destas análises em que procurávamos as relações entre a gravidade da pena atribuída ao arguido e as variáveis legais e psicossociais dos arguidos presentes nos acórdãos, fizeram sobressair seis variáveis independentes com relações com a pena atribuída. Encontrámos assim quatro variáveis legais e duas de características psicossociais dos arguidos, uma à data dos factos e outra do seu percurso.

Tabela 23 – Variáveis com relação com a medida da pena

Variáveis		% da pena	
		+ Alta	+ Baixa
<b>Estritamente jurídicas</b>	Crime principal da condenação	Contra Pessoas Outros	Contra Património Tráfico
	Recurso a arma no crime	Sim	Não
	Limite mínimo da pena	menor	maior
	Limite máximo da pena	menor	maior
	Percurso escolar	Sem problemas	Problemático
<b>Psicossociais do arguido</b>	Consumos de substâncias psicoativas à data dos factos	de Em tratamento Consumo drogas leves Sem referência a consumos	Consumo drogas duras Toxicodependência

Tentando perceber de que forma estes elementos se combinam ou interagem para definir a decisão final do juiz, ou seja se se trata de uma combinação de fatores em interação ou o seu efeito é isolado e independente um dos outros<sup>5</sup>, cruzamos a percentagem da pena com o Crime principal por que foi condenado, o recurso a arma no cometimento do crime, o percurso escolar do arguido e o consumo de substâncias psicoativas à data dos factos. Uma vez que realizamos uma análise de variância só incluímos nesta análise as variáveis categóricas, pelo que as variáveis dos limites mínimos e máximos foram excluídos da mesma<sup>6</sup>. Encontrámos uma relação significativa entre o Crime principal por que foi condenado, o percurso escolar e o consumo à data dos factos ( $F=2,82$ ;  $p=.026$ ;  $DF=4$ ) com a percentagem da pena atribuída ao arguido. A este nível, verificamos que a pena é destacadamente mais elevada quando se trata de um arguido que cometeu um crime da categoria “Outros”, com um percurso escolar não problemático e que, à data dos factos, se encontrava em tratamento da sua problemática aditiva. O segundo e terceiro grupos com penas mais elevadas revelaram-se nos casos em que os crimes cometidos foram contra pessoas, com

<sup>5</sup> Relembramos que não foi possível cruzar todas as variáveis dado o seu elevado numero

<sup>6</sup> Uma opção para resolveres esta questão poderia transformar estas variáveis numéricas em variáveis categóricas, mas perderíamos informação relativamente à individualização.

consumos frequentes de drogas leves à data dos factos e com um percurso escolar sem problemas ou problemático, respetivamente.

*Tabela 24 – Cruzamento entre crime, consumos e percurso escolar: penas mais severas*

Crime	Consumo à data dos factos	Percurso escolar	Média	Erro p.	Mínimo	Máximo
Outros	Em tratamento	Sem problemas	82,860	12,931	57,367	108,353
		Problemático	45,190	9,143	27,164	63,216
Pessoas	Consumo frequente drogas leves	Sem problemas	43,447	7,47	28,728	58,165

Registámos penas claramente mais brandas nos casos em que o crime cometido era o tráfico, o arguido apresentava um percurso escolar problemático e encontrava-se em tratamento à data dos factos. Também com percentagens de pena baixas, encontrámos a relação entre o tráfico, um percurso escolar sem referências problemáticas, e consumos frequentes de drogas leves. Também os casos em que o crime cometido era contra o património, e em que o arguido apresentou um percurso escolar problemático e consumos de drogas duras à data dos factos, obtiveram uma pena abaixo da média .

*Tabela 25 – Cruzamento entre crime, consumos e percurso escolar: penas mais brandas*

Crime	Consumo à data dos factos	Percurso escolar	Média	Erro p.	Mínimo	Máximo
Tráfico	Em tratamento	Sem problemas	6,25	12,931	-19,243	31,743
	Consumo frequente drogas leves	Sem referência	9,03	7,466	-5,688	23,748
Património	Consumo de drogas duras	Problemático	9,18	12,931	-16,313	34,673

### **iii. Ponderação da suspensão da pena de prisão**

No estudo anterior pudemos verificar que fatores relacionados com os arguidos foram mencionados nos acórdãos pelos juizes como justificando a opção por suspender ou não a pena de prisão. Neste estudo pretendemos verificar se algum fator individualmente tem relação com a opção pela suspensão, ou pela não suspensão da pena de prisão, tendo então como variável dependente “se a pena foi ou não suspensa”, e como variáveis independentes as legais, as características psicossociais dos arguidos referidas nos factos provados, e as outras variáveis controladas (Vara e Juiz).

Com esta análise, pretendemos responder ao segundo grupo de objetivos deste estudo, ou seja perceber que fatores se relacionam mais para a opção por suspender ou não suspender a pena de prisão em que o arguido vai condenado (considerando apenas os casos em que a pena pode ser suspensa, ou seja 214 arguidos que foram condenados em penas de prisão inferiores a 5 anos), e se são sobretudo fatores mais legais ou psicossociais e quais.

***- Análises da relação entre a opção por suspender ou não a pena de prisão em que o arguido vai condenado e as variáveis legais -***

A nível dos fatores legais, não encontramos relação entre a opção por suspender, ou não a pena de prisão em que o arguido vai condenado e o crime principal pelo qual vai condenado ( $p > .05$ ).

Encontrámos associação entre os antecedentes criminais e a opção por suspender, ou não, a pena de prisão. O teste qui-quadrado revelou uma associação estatisticamente significativa entre estas variáveis ( $r = 20,698$ ;  $p = .000$ ). Verificámos, que existe uma associação entre a existência de antecedentes criminais e a opção por não suspender a pena de prisão. Desta forma, conforme se pode ver no quadro há maior percentagem (81,7%) de indivíduos com antecedentes criminais que não tiveram penas suspensa, do que de arguidos sem antecedentes.

*Tabela 26- Associação entre antecedentes criminais e suspensão*

		Suspensão		Total	
		sim	Não		
Antecedentes criminais	Não	Observadas	65	15	80
		Esperadas	49,3	30,7	80,0
		% Antecedentes criminais	81,3%	18,8%	100,0%
		% Total	30,4%	7,0%	37,4%
	Sim	Observadas	67	67	134
		Esperadas	82,7	51,3	134,0
		% Antecedentes criminais	50,0%	50,0%	100,0%
		% of Total	31,3%	31,3%	62,6%
	Total	Observadas	132	82	214
		% of Total	61,7%	38,3%	100,0%
<b>Qui-quadrado</b>		20,698	df=1	Sig.=.000	

Encontrámos uma relação significativa entre a opção por suspender ou não a pena de prisão e a culpa ( $r=6,579$   $p=.037$ ). Conforme se pode verificar no quadro, mais de de 38,3% de arguidos que não obtiveram suspensão da pena de prisão, 20,1% atuaram com culpa qualificada como grave pelo juiz.

*Tabela 27- Associação entre culpa e suspensão*

		Suspensão		Total	
		Sim	Não		
Culpa	Não referida	Observadas	77	34	111
		Esperadas	68,5	42,5	111,0
		% culpa	69,4%	30,6%	100,0%
		% Total	36,0%	15,9%	51,9%
	Média	Observadas	9	5	14
		Esperadas	8,6	5,4	14,0
		% culpa	64,3%	35,7%	100,0%
		% Total	4,2%	2,3%	6,5%
	Grave	Observadas	46	43	89
		Esperadas	54,9	34,1	89,0
		% culpa	51,7%	48,3%	100,0%
		% Total	21,5%	20,1%	41,6%
Total	Observadas	132	82	214	
	% Total	61,7%	38,3%	100,0%	
<b>Qui-quadrado</b>		6,579	df=2	sig.=.037	

Relativamente às restantes variáveis legais, o número de frequências esperadas não permite o cálculo do estatístico Qui-quadrado. Verificámos que apenas há referência ao uso de arma para 16 arguidos e a violência no cometimento do ato para 44. Apenas 13 arguidos foram condenados como reincidentes. Relativamente às atribuições de dolo, ilicitude e prevenção geral, 213 arguidos agiram com dolo direto e/ou intenso, apenas 4 tiveram a ilicitude do ato considerada baixa e apenas os crimes cometidos por 7 arguidos evocaram exigências de prevenção geral média.

***– Análises da relação entre a opção por suspender ou não a pena de prisão em que o arguido vai condenado e as características psicossociais dos arguidos -***

No que respeita agora às características psicossociais dos arguidos, verificámos a existência de uma relação significativa na associação entre o género do arguido e a

ponderação da suspensão da pena de prisão ( $r=5,706$ ;  $p=.021$ ). A maioria (82,1%) das arguidas do sexo feminino que cuja pena poderia ser suspensa, obteve essa suspensão

Tabela 28- Associação o género e a suspensão

		suspensão		Total	
		Sim	Não		
Género	feminino	Observadas	23	5	28
		Esperadas	17,3	10,7	28,0
		% Género do arguido	82,1%	17,9%	100,0%
	masculino	Observadas	109	77	186
		Esperadas	114,7	71,3	186,0
		% Género do arguido	58,6%	41,4%	100,0%
Total	Count	132	82	214	
	% Género do arguido	61,7%	38,3%	100,0%	
<b>Qui-quadrado</b>		5,706	df=1	sig.=.017	

### Percurso de vida

No que se refere às circunstâncias ou características psicossociais do arguido no seu percurso de desenvolvimento, não verificámos a existência de relações significativas entre o seu percurso escolar e profissional, nem da sua situação económica durante o processo de desenvolvimento e a opção pela suspensão ou não da pena de prisão em que foi condenado. Encontramos uma associação entre comportamentos desviantes ou delinquentes durante o percurso de vida e a opção por suspender ou não a pena de prisão. Esta associação revelou-se estatisticamente significativa ( $r=10,546$ ;  $p=.014$ ). Conforme podemos verificar no quadro abaixo apresentado, o grupo de arguidos que apresentaram comportamentos desviantes frequentes é o único a obter maior percentagem de indivíduos que não obtiveram suspensão da sua pena (55,6%) do que os que obtiveram.

Tabela 29- Associação entre comportamentos delinquentes e suspensão

		Suspensão		Total	
		Sim	Não		
Delinquência	Sem referência	Observadas	33	11	44
		Esperadas	27,1	16,9	
		% Delinquência	75,0%	25,0%	100,0%
		% Total	15,4%	5,1%	20,6%
	Não	Observadas	63	34	97
		Esperadas	59,8	37,2	
		% Delinquência	64,9%	35,1%	100,0%
		% Total	29,4%	15,9%	45,3%
	Esporádica	Observadas	12	7	19
		Esperadas	11,7	7,3	
		% Delinquência	63,2%	36,8%	100,0%
		% Total	5,6%	3,3%	8,9%
	Frequente	Observadas	24	30	54
		Esperadas	33,3	20,7	
		% Delinquência	44,4%	55,6%	100,0%
		% Total	11,2%	14,0%	25,2%
Total	Observadas	132	82	214	
	% Total	61,7%	38,3%	100,0%	
<b>Qui-quadrado</b>		10,546	df=3	sig=.014	

Relativamente ao consumo de substâncias psicoativas ao longo do percurso de vida, encontramos uma associação estatisticamente significativa entre estes consumos e a opção por suspender, ou não a pena de prisão ( $r=20,425$ ;  $p=.000$ ). Verificámos que os arguidos que apresentaram um percurso de vida ligado à toxicod dependência, representam a única categoria ligada aos consumos durante o processo de desenvolvimento em que há mais arguidos que não obtiveram uma suspensão da pena (59,3%) do que os que obtiveram. Por outro lado, dos 61,7% arguidos que obtiveram suspensão, mais de metade (33,2%) não apresentam referências a consumos de substâncias psicoativas durante o processo de desenvolvimento no seu relatório social.

Tabela 30- Associação percurso de consumos e suspensão

		Suspensão		Total	
		Sim	Não		
Consumos	Sem referência a consumos	Observadas	71	22	93
		Esperadas	57,4	35,6	
		% Consumos	76,3%	23,7%	100,0%
		% Total	33,2%	10,3%	43,5%
	Toxicodependência	Observadas	24	35	59
		Esperadas	36,4	22,6	
		% Consumos	40,7%	59,3%	100,0%
		% Total	11,2%	16,4%	27,6%
	Consumo frequente de drogas leves	Observadas	25	17	42
		Esperadas	25,9	16,1	
		% Consumos	59,5%	40,5%	100,0%
		% Total	11,7%	7,9%	19,6%
	Consumo de drogas duras	Observadas	5	5	10
		Esperadas	6,2	3,8	
		% Consumos	50,0%	50,0%	100,0%
		% Total	2,3%	2,3%	4,7%
Consumo recreativo de drogas leves	Observadas	7	3	10	
	Esperadas	6,2	3,8		
	% Consumos	70,0%	30,0%	100,0%	
	% Total	3,3%	1,4%	4,7%	
Total	Observadas	132	82	214	
	% of Total	61,7%	38,3%	100,0%	
<b>Qui-quadrado</b>		20,425	df=4	sig=.000	

A nível da situação familiar na qual o arguido cresceu, o número de frequências esperadas não permitiu o cálculo do estatístico Qui-quadrado. A este nível verificámos que existia apenas um arguido que não dispunha de apoio familiar, durante o seu processo de desenvolvimento.

#### À data dos factos

No que se refere às circunstâncias ou características psicossociais do arguido á data dos factos encontramos uma associação estatisticamente significativa ( $r=11,344$ ;  $p=.010$ ) entre a situação familiar e a ponderação da suspensão da pena. Conforme podemos verificar no quadro de contingências abaixo apresentado, 68% dos arguidos

referenciados como não tendo qualquer apoio familiar à data dos factos, não tiveram, suspensão das sua pena de prisão. Em todas as outras categorias relativas à situação familiar do arguido, registou-se um número maior de arguidos que, podendo a pena ser suspensa, obteve essa suspensão.

*Tabela 31- Associação situação familiar à data dos factos e suspensão*

		Suspensão		Total	
		sim	Não		
Situação familiar	Funcional	Observadas	74	37	111
		Esperadas	68,5	42,5	
		% Situação familiar	66,7%	33,3%	
	Problemática	Observadas	33	21	54
		Esperadas	33,3	20,7	
		% Situação familiar	61,1%	38,9%	
	Sem apoio	Observadas	8	17	25
		Esperadas	15,4	9,6	
		% Situação familiar	32,0%	68,0%	
	Desconhecida	Observadas	17	7	24
		Esperadas	14,8	9,2	
		% Situação familiar	70,8%	29,2%	
Total	Observadas	132	82	214	
	% Total	61,7%	38,3%	100,0%	
<b>Qui-quadrado</b>		11,34	df=3	sig.=.010	

Não encontramos associação estatisticamente significativa entre a situação profissional e a opção por suspender ou não a pena de prisão em que o arguido foi condenado, nem entre a idade do arguido e a suspensão ou não da pena.

Relativamente à situação do arguido à data dos factos nos níveis profissional, económico e face ao consumo de substâncias psicoativas, o número de frequências esperadas não permitiu o cálculo do estatístico Qui-quadrado. No caso do consumo à data dos factos verificámos que foram referenciados apenas 6 consumidores de drogas duras, 7 arguidos como estando em tratamento da sua adicção e 8 consumidores recreativos de drogas leves. No que se refere à condição económica à data dos factos, registámos apenas 2 arguidos com situação económica favorável, sem dificuldades.

À data da elaboração do relatório social para julgamento:

No que se refere às circunstâncias ou características psicossociais do arguido à data da elaboração do relatório social para julgamento, encontramos uma associação estatisticamente significativa ( $r= 9,325$ ;  $p=.025$ ) entre a situação familiar e a opção por suspender, ou não a pena de prisão e entre a situação económica ( $p=.044$ ) e a opção pela suspensão, ou não da pena de prisão.

Relativamente à situação familiar à data do relatório social verificámos que, a maioria dos arguidos (69,8%) com uma situação familiar funcional, ou não problemática, obteve a suspensão da sua pena de prisão, representando 41,1% em 61,7% dos arguidos com pena suspensa.

*Tabela 32- Associação situação familiar atual e suspensão*

		Suspensão		Total	
		Sim	Não		
Situação familiar	Funcional	Observadas	88	38	126
		Esperadas	77,7	48,3	126,0
		% Situação familiar	69,8%	30,2%	100,0%
		% Total	41,1%	17,8%	58,9%
	Problemática	Observadas	26	23	49
		Esperadas	30,2	18,8	49,0
		% Situação familiar	53,1%	46,9%	100,0%
		% Total	12,1%	10,7%	22,9%
	Sem apoio	Observadas	8	11	19
		Esperadas	11,7	7,3	19,0
		% Situação familiar	42,1%	57,9%	100,0%
		% Total	3,7%	5,1%	8,9%
	Desconhecida	Observadas	10	10	20
		Esperadas	12,3	7,7	20,0
		% Situação familiar	50,0%	50,0%	100,0%
		% Total	4,7%	4,7%	9,3%
Total	Observadas	132	82	214	
	% Situação familiar	61,7%	38,3%	100,0%	
Qui- quadrado		9,325	df=3	sig.=.025	

Relativamente à situação económica à data do relatório social para julgamento verifica-se que os arguidos com situação económica carenciada à data da elaboração do

relatório social representam 28% dos 38,3% dos arguidos que não obteve suspensão da sua pena de prisão.

Tabela 33- Associação situação económica atual e suspensão

		Suspensão		Total		
		Sim	Não			
Situação económica	Carenciada	Observadas	76	60	136	
		Esperadas	83,9	52,1		
		% Situação económica	55,9%	44,1%		100,0%
		% Total	35,5%	28,0%		63,6%
	Sem grandes dificuldades	Observadas	40	13	53	
		Esperadas	43,7	20,3		
		% situação económica	75,5%	24,5%		100,0%
		% Total	18,7%	6,1%		24,8%
	Desconhecida	Observadas	16	9	25	
		Esperadas	15,4	9,6		
		% situação económica	64,0%	36,0%		100,0%
		% Total	7,5%	4,2%		11,7%
Total	Observadas/esperadas	132	82	214		
	% Total	61,7%	38,3%	100,0%		
Qui-quadrado		6,256	df=2	sig.=.044		

A este nível, não verificámos a existência de associações estatisticamente significativas entre a ponderação para a suspensão e o número de filhos menores dependentes e a situação profissional à data do relatório social ( $p > .05$ ).

Relativamente à associação entre a suspensão ou não da pena de prisão e situação do arguido à data do relatório social a nível dos consumos de substâncias psicoativas ou o nível da escolaridade dos arguidos o número de frequências esperadas não permitiu o cálculo do estatístico Qui-quadrado. A nível da escolaridade ressalta-se que existem apenas 3 arguidos com curso superior e 3 arguidos com frequência universitária. Já a nível da situação face aos consumos, à data do relatório social, apenas 1 arguido era referenciado como consumidor de drogas duras e 4 como consumidores recreativos de drogas leves.

**– Análises da relação entre a opção por suspender ou não a pena de prisão em que o arguido vai condenado e outras variáveis controladas:**

A nível da vara criminal em que o arguido foi julgado, verificou-se uma associação significativa entre esta e a opção por suspender, ou não a pena de prisão em que o arguido foi condenado ( $r=12,958$ ;  $p=.005$ ). Em 3 das 4 varas nota-se uma tendência mais favorável à suspensão, sendo que, na vara por nós designada por C, 75% dos arguidos cuja pena permitia suspensão, obtiveram uma pena suspensa. Apenas na Vara A é maior o número de arguidos (57,4%) que apesar de terem uma pena passível de ser suspensa na sua execução não o foi.

*Tabela 34- Associação entre vara criminal e suspensão*

		Suspensão		Total		
		sim	Não			
Vara criminal	A	Observadas	23	31	54	
		Esperadas	33,3	20,7		
		% Vara criminal	42,6%	57,4%	100,0%	
		% Total	10,7%	14,5%	25,2%	
	B	Observadas	56	25	81	
		Esperadas	50,0	31,0	0	
			% Vara criminal	69,1%	30,9%	100,0%
			% Total	26,2%	11,7%	37,9%
	C	Observadas	27	9	36	
		Esperadas	22,2	13,8		
			% Vara criminal	75,0%	25,0%	100,0%
			% Total	12,6%	4,2%	16,8%
	D	Observadas	26	17	43	
		Esperadas	26,5	16,5		
			% Vara criminal	60,5%	39,5%	100,0%
			% Total	12,1%	7,9%	20,1%
Total	Observadas	132	82	214		
	% Total	61,7%	38,3%	100,0%		
Qui-quadrado		12,958	df=3	sig=.005		

Relativamente aos juízes, o número de frequências esperadas não permitiu o cálculo estatístico do Qui-quadrado, uma vez que temos 4 Juízes com apenas 9 ou menos arguidos cuja pena era passível de ser suspensa. No entanto, no quadro de contingências solicitado, verificou-se que apenas 4 juízes tiveram mais arguidos em que

as penas que poderiam ser suspensa não o foram, parecendo assim, que a maioria dos juízes optam claramente pela suspensão das penas de prisão, quando o quantum da pena o permite.

Os resultados destas análises em que procurávamos as relações entre a opção por suspender, ou não a pena de prisão ao arguido e as variáveis legais e psicossociais dos arguidos referidas nos acórdãos analisados, fizeram sobressair três variáveis independentes relacionadas com a opção de suspender a pena de prisão e seis variáveis independentes relacionadas com a opção por não suspender a pena de prisão em que o arguido vai condenado.

*Tabela 35 – Fatores associados com a suspensão*

Suspensão da pena de prisão	
Sim	Não
Mulher	Com antecedentes criminais
Sem referência a consumos	Percurso de toxicodependência
Situação familiar atual funcional	Dificuldades económicas (actuais)
	Comportamento desviante frequente
	Sem apoio familiar à data dos factos
	Culpa grave

Mais uma vez relembramos que, apesar de apresentarmos agora todas estas características juntas, as análises realizadas foram individuais para cada variável, portanto este quadro pretende apenas resumir os dados mais relevantes e não reflete qualquer interação entre as variáveis.

Verificámos então que a opção por suspender a pena de prisão está relacionada com as seguintes características psicossociais do arguido: ser do sexo feminino e estar enquadrado num núcleo familiar estável e não haver referências a envolvimento no consumo de substâncias psicoativas ao longo do processo de desenvolvimento.

No que se refere à decisão de não suspender a pena de prisão em que o arguido vai condenado, esta parece estar relacionada com o facto de o arguido ter antecedentes criminais e ter atuado com culpa grave, isto a nível dos fatores legais. No que se refere às circunstâncias ou características psicossociais do arguido que pesaram para a opção de não suspender a pena, encontrámos o comportamento desviante ou delinquente frequente do arguido ao longo do seu percurso de vida, um percurso ligado à

toxicodependência, a falta de apoio ou enquadramento familiar á data dos factos e uma situação económica carenciada à data do julgamento.

### **5.3. Síntese e reflexões**

A caracterização da nossa amostra de arguidos revelou-nos uma espécie de retrato das principais características dos arguidos que chegam a esta fase de julgamento. Verificámos então que, na maioria dos casos trata-se de arguidos do sexo masculino, com baixa escolaridade (entre o 5º e o 9º ano) com antecedentes criminais, que cometem crimes de tráfico de estupefacientes ou contra o património, sem recurso a arma ou violência física. Encontram-se sobretudo arguidos que cresceram em núcleos familiares disfuncionais com carências económicas, com percursos escolares problemáticos, percurso profissional irregular ou instável, e com um envolvimento precoce em consumos de drogas (sendo que a maioria destes acaba por revelar problemas de toxicodependência). À data dos factos, a maioria dos arguidos era jovem (menos de 30 anos), a situação familiar inverte-se e a maioria dos arguidos estão inseridos em núcleos familiares funcionais, mantendo, no entanto as carências económicas, estão em situação de desemprego ou de instabilidade laboral, com consumos de drogas, tendencialmente toxicodependentes. No que se refere á situação dos arguidos à data do julgamento, a maioria permanece integrada em núcleos familiares funcionais com carências económicas, com filhos dependentes, em situação de desemprego e a situação a nível dos consumos de drogas inverte-se completamente, passando para a maioria dos arguidos a não haver referência a consumos de drogas e aumentando o número de arguidos em tratamento ou abstinentes, sendo que os toxicodependentes representam uma pequena minoria.

Assumindo que este possa ser o perfil mais comum dos arguidos condenados pelo tribunal, os juízes podem formar estereótipos de perigosidade associados às suas características principais o que poderá refletir-se na gravidade da pena atribuída e na opção por suspender ou não essa pena. Sobre este ponto, convém ressaltar que a atribuição da sentença é o culminar de um processo que envolve muitos atores para além dos juízes. Assim, antes que um arguido chegue à fase de julgamento, existem uma série de decisões intermédias, com impacto umas nas outras que contribuíram ou determinaram a sua chegada àquela fase. Estas decisões que vão desde as opções políticas sobre quais os crimes que merecem maior vigilância, passando pela opção de

acusar ou arquivar o caso, as decisões acerca da imputação da culpa do crime ao agente até, finalmente, se chegar ao ponto da escolha e determinação da pena a aplicar (Zatz, 2000; Garber Klepper, e Nagain, 1983). Segundo a teoria do pânico moral existem uma variedade de percepções do senso comum acerca do crime das quais resultam uma maior intolerância comunitária para esses comportamentos, podendo estas percepções afetar também os juízes (Spohn, 2000). Além desta influência mais direta nos juízes estas percepções do sendo comum, atribuindo maior perigosidade a determinados comportamentos, podem ativar os mecanismos de controlo social formal, tornando esses comportamentos mais visíveis e controlados, aumentando a probabilidade de chegarem à fase de julgamento. Por sua vez, esse aumento de casos destes em tribunal, pode ser interpretado como um aumento da incidência de um certo tipo de criminalidade ou de criminosos, reforçando as percepções de perigosidade do senso comum nos juízes. Assim, determinadas características associadas a estes crimes e a quem os comete, poderão ter uma natureza cumulativa, dando origem a um ciclo vicioso que contribui para a criação e crescimento de um percurso criminal que culmina num tratamento mais duro nos subseqüentes encontros com o sistema de justiça criminal (Garber, Klepper, e Nagain, 1983).

Sintetizando agora os dados encontrados relativamente à gravidade da pena atribuída, encontrámos seis variáveis independentes com relações com a pena atribuída, sendo quatro delas legais e duas de características psicossociais dos arguidos, sem interação.

A nível das variáveis legais com relação com a gravidade da pena atribuída, os dados apontam que as penas são mais agravadas quando os crimes pelos quais os arguidos são condenados são contra pessoas ou com recurso a armas. Ambas são características do ato criminoso e da sua forma de cometimento, agravando a pena talvez sobretudo pela via da culpa e da ilicitude do ato - se bem que não encontrámos relação com a culpa e ilicitude referidos pelos juízes nos acórdãos- , e também pelas necessidades de prevenção geral, mas não encontrámos relação significativa entre as necessidades de prevenção geral referidas pelos juízes nos acórdãos e a gravidade da pena. A este nível, as penas são mais “brandas” quando os crimes pelos quais o arguido vai condenado são contra o património, ou tráfico ou sem recurso a armas no seu cometimento, ou seja sobretudo quando não há danos físicos a “vítimas”. Mais uma vez esta atenuação da pena poderia ser explicada por via da culpa, ilicitude do ato e

necessidades de prevenção geral se bem que, tal como já referimos, não encontrámos relação significativa nestes campos. Retomando a questão anteriormente levantada relativamente à possibilidade de os juízes formarem estereótipos de perigosidade através das características da maioria dos crimes em tribunais, no caso das variáveis legais em relação com a determinação da medida concreta da pena, parece acontecer exatamente o oposto. A maioria dos arguidos da nossa amostra cometeu crimes de tráfico de estupefacientes ou contra o património, sem recurso a armas.

A nível das características psicossociais dos arguidos encontrámos, curiosamente, penas mais gravosas quando o percurso escolar daqueles se revela não problemático, talvez este facto indiciando que com um percurso escolar ajustado seria espectável um outro (melhor) ajustamento social. Será que, pelo contrário, é porque um percurso escolar problemático, revelando dificuldades de socialização precoce, “desculpabiliza” de alguma forma o arguido, trazendo alguma compreensibilidade ao cometimento do crime? Esta característica não parece estar associada a uma maior perigosidade pela via do reforço de estereótipos construídos acerca da criminalidade baseados na maioria dos casos condenados nos tribunais, uma vez que a nossa amostra revelou que a maioria dos arguidos condenados tiveram percursos escolares problemáticos. A nível da situação face ao consumo de substâncias psicoativas à data do cometimento dos factos pelos quais o arguido foi condenado, a pena é mais branda quando os arguidos consomem ou dependem de drogas duras, talvez por os juízes atribuírem a estes consumos uma diminuição do livre arbítrio dos arguidos, levando-os a cometer crimes para sustentar a sua adição. Se, por outro lado, os arguidos não consumem drogas, ou consomem drogas leves, já a pena é mais grave, parecendo que já não existe aquela justificação. A este nível parece que, contrariamente ao postulado pelas teorias do pânico moral, as penas são mais brandas naqueles casos que aparecem mais representados em tribunal: os consumidores à data dos factos e, dentro destes os toxicodependentes.

Encontrámos ainda relação significativa entre os mínimos e máximos da moldura penal abstrata para o crime pelo qual o arguido vai condenado e a percentagem da pena em que ele foi efetivamente condenado, parecendo revelar que, independentemente da moldura penal abstrata, os juízes tendem mais para a atribuição de penas não muito pesadas em número de meses de prisão. Esta tendência para a atribuição de penas de prisão baixas, segundo alguns autores pode estar associado a uma finalidade ressocializadora da pena. Palys e Divorski (1984), concluíram num estudo elaborado

com juízes canadianos que os juízes que priorizavam as finalidades de reabilitação atribuíam penas de prisão mais curtas.

Tentando perceber de que forma estes elementos se combinam ou interagem para definir a decisão final do juiz, ou seja se se trata de uma combinação de fatores em interação ou o seu efeito é isolado e independente um dos outros, cruzamos a percentagem da pena com o crime principal por que foi condenado, o recurso a arma no cometimento do crime, o percurso escolar do arguido e o consumo de substâncias psicoativas à data dos factos. Encontrámos uma relação significativa entre o crime principal por que foi condenado, o percurso escolar e o consumo à data dos factos com a percentagem da pena atribuída ao arguido. A este nível, as médias das penas são destacadamente mais elevadas quando se trata de um arguido que cometeu um crime da categoria “Outros”, com um percurso escolar não problemático e que, à data dos factos, se encontrava em tratamento da sua problemática aditiva. Talvez esta seja a combinação com médias de penas mais elevadas por o juiz não conseguir perceber a motivação para o cometimento dos mesmos, uma vez que se tratam de arguidos com a sua situação aditiva controlada e com um percurso escolar revelador de adaptação social. Estas penas mais altas são atribuídas a crimes e criminosos com características opostas às da maioria dos arguidos condenados da nossa amostra.

O segundo e terceiro grupos com penas mais elevadas revelaram-se nos casos em que os crimes cometidos foram contra pessoas, por arguidos com consumos frequentes de drogas leves à data dos factos e com um percurso escolar sem problemas ou problemático, respetivamente. Mais uma vez se destaca aqui a questão do crime que atinge outras pessoas, vítimas (tal como nas relações a nível individual) cruzado com a questão dos consumos de drogas leves aos quais, não sendo atribuído um papel na “explicação do crime” pela ausência de dependência dos mesmos, pode mesmo ter um papel de agravante e um percurso escolar revelador de uma boa socialização. Mais uma vez não podemos estabelecer um paralelo entre este perfil e o retrato que fizemos da maioria dos arguidos condenados da nossa amostra.

Penas claramente mais brandas foram verificadas nos casos em que o crime cometido era de tráfico de estupefacientes, cometido por arguidos com um percurso escolar problemático e que à data dos factos se encontravam em tratamento da sua adição a estupefacientes. A este nível, parece que o tráfico poderá ser “explicado” pela questão dos problemas de consumos dos arguidos e portanto atenuar a pena por via da

culpa. O facto de o arguido estar em tratamento a essa adição, pode atenuar a pena por via das necessidades de prevenção especial que ficam assim mitigadas. A questão do percurso escolar problemático, pode remeter-nos mais uma vez para um indicador de rutura precoce com a socialização desejada, podendo por via da culpa, desculpabilizar um pouco mais o comportamento do arguido.

Também com médias de pena baixas, encontramos a relação entre o tráfico, um percurso escolar sem referências problemáticas, e consumos frequentes de drogas leves. Como se pode verificar nas penas mais severas encontrávamos arguidos com estas mesmas características mas que haviam cometido crimes contra as pessoas. Neste caso, parece ser sobretudo o crime que fará aumentar a severidade da pena quando é contra pessoas e baixá-la quando é um crime sem vítimas diretas. O percurso escolar sem problemas poderá relevar a nível atenuante por via da prevenção especial sendo considerado um indicador da adaptação social do arguido e do seu processo de socialização. Já os consumos frequentes de drogas leves podem ser considerados por alguns juízes como dependência destas mesmas drogas, explicando a opções pelo tráfico, baixando a severidade da pena, por via da culpa.

Também os casos em que o crime cometido era contra o património, e em que o arguido apresentou um percurso escolar problemático e consumos de drogas duras à data dos factos, obtiveram uma pena abaixo da média. Nestes casos, os consumos de drogas duras à data dos factos, poderão ter sido entendidos pelos juízes como determinando a necessidade de obter bens patrimoniais para o consumo, sendo a motivação para o crime e baixando a severidade da pena por via da culpa. Também os problemas escolares poderão ser lidos como indícios de problemas de socialização precoces que, por via da culpa, atenuam a pena.

Estes crimes com penas mais brandas, aproximam-se mais do retrato dos crimes e criminosos com mais expressão na nossa amostra, sobretudo pelo tipo de crime (tráfico) e pela associação a consumos de drogas, não parecendo haver uma contaminação de uma visão estereotipada por essa via.

Já no que se refere aos fatores que se relacionam com a opção por suspender, ou não, a pena de prisão, apesar de termos apenas verificado as relações individuais, os fatores que se evidenciaram como relacionados com a opção por não suspender, dão-nos uma espécie de retrato da conceção do “criminoso” por parte dos juízes. Dito de outro modo, as características que individualmente pesaram mais para a opção pela não

suspensão parecem ser aquelas às quais os juízes atribuem um maior grau de perigosidade para o cometimento de (novos) crimes. Teríamos então um indivíduo de condição económica modesta, sem apoio ou retaguarda familiar, com um percurso de vida marcado pela toxicod dependência e pela desviância ou delinquência e pelo cometimento (anterior) de crimes. Neste ponto, encontramos várias características que correspondem às mais representadas, na amostra, a nível da condição económica, toxicod dependência e antecedentes criminais. Estas parecem ser também as características mais associadas, a nível do senso comum, em Portugal às figuras da desviância e do medo, que durante muito tempo ancoraram sobretudo no estereótipo do toxicod dependente de bairro.

Por outro lado, parecem atribuir menor perigosidade, relativamente à possibilidade de cometimento de (novos) crimes a arguidos que sejam do sexo feminino, que vivam com enquadramento familiar estável, sem envolvimento em consumos de substâncias psicoativas durante o seu processo de desenvolvimento. Claramente, as características que individualmente evidenciaram um maior peso na opção por suspender a pena de prisão, correspondem ao perfil oposto ao da maioria dos arguidos da nossa amostra.

De uma forma geral, a gravidade da pena atribuída ao arguido parece estar em relação com as seguintes características psicossociais dos arguidos: percurso escolar e consumos de drogas à data dos factos. No estudo de Rodrigues (2013), as principais causas de crimes referidas pelos juízes eram o consumo de drogas e álcool e o contexto social disruptivo; já relativamente às justificações para o crime estas referiam sobretudo o consumo de drogas. Assim, também no nosso estudo as drogas aparecem com uma relação destacada com determinação da pena e nestes dois sentidos: como causa e como justificação. A relação das drogas a um nível individual com a medida da pena, parecem apontar para a questão das drogas enquanto justificação para o crime, reduzindo a pena por via da culpa. Quando relacionada com o percurso escolar e os crimes cometidos, as médias das penas são destacadamente mais elevadas quando a justificação do consumo de drogas desaparece, (arguidos em tratamento à data dos factos e os arguidos cometem um crime não relacionado com drogas) e têm percurso escolar revelador de adaptação social. Ainda cruzando aquelas variáveis, as penas são claramente mais baixas quando o tipo de crime se relaciona com drogas (tráfico) e portanto serão as drogas a justificação para o seu cometimento, mas para arguidos que estão em tratamento da sua

adição à data dos factos, parecendo que aqui que o afastamento do consumo de drogas, consumo este visto como causa do crime, reduz as necessidades de prevenção especial, e a questão do percurso escolar problemático, talvez por revelar problemas precoces a nível de socialização que justificam o ato por via da culpa.

Também a nível da opção por suspender ou não as penas de prisão as drogas aparecem como uma variável relacionada com aquela opção. A este nível o percurso ligado à toxicodependência está relacionado com a opção por não suspender e um percurso sem referências a consumos está aliado à opção por suspender a pena de prisão. Aqui, por via da prevenção geral a questão das drogas enquanto causa do crime a assumir destaque. Todas as características consideradas para a suspensão parecem ter revelado por via da prevenção especial e, portanto, pelo impedimento de cometimento de crimes futuros. Curiosamente aparece também relacionada com a opção por não suspender a culpa elevada, quando em sede de escolha do tipo de pena já não deveriam entrar considerações relativamente à culpa. Comparando ainda com o estudo de Rodrigues (2013), quando questionados por aquela autora os juízes, no geral, não consideraram as mulheres mais reabilitáveis do que os homens, nem que a suspensão da pena seja mais adequada ao sexo feminino, contrariamente ao que encontramos no nosso estudo onde claramente uma maior percentagem das arguidas do sexo feminino obteve penas suspensas, o que não aconteceu com os arguidos do sexo masculino. No entanto, aquela autora cruzou esta variável com a do género dos juízes, e encontrou diferenças entre juízes e juízas, sendo que estas últimas discordarem mais da ideia das mulheres serem mais reabilitáveis e revelarem menos perigosidade ou que a medida de suspensão de penas lhes é mais adequada. Como não controlámos esta variável não sabemos se será esse o caso no nosso estudo.

Talvez seja neste campo da ponderação da possível suspensão da pena de prisão que os juízes fazem mais juízos de prognose relativamente ao cometimento de crimes futuros, ou seja sobre a perigosidade dos arguidos e, talvez por isso mesmo, este seja o campo mais dado a influências de ideias estereotipadas de senso comum sobre a figura do criminoso. Efetivamente, foi neste campo que encontramos uma aproximação das características dos arguidos cujas penas não foram suspensas com as principais características apresentadas pela maioria dos arguidos condenados.

Dado o carácter quase exclusivamente univariado e bivariado dos nossos estudos não podemos construir perfis de crimes e criminosos que expliquem a gravidade da

pena ou a opção por suspender ou não a pena de prisão. Foi sobretudo devido ao grande número de variáveis que haveria a considerar que não se pode cruzar todas as variáveis nem testar algumas significâncias estatísticas. Uma vez que o nosso intuito era o de perceber com base em que características do crime e do criminoso se individualiza as penas, é natural que o número de variáveis a considerar seja elevado, aliás, quanto mais queremos perceber as particularidades dos casos, mais variáveis geramos e mais difícil se torna obter os grandes números que a estatística necessita. Mesmo que constituíssemos uma amostra suficientemente grande, ao ponto de podermos controlar todos as características sobre o crime e o arguido referidas nos acórdãos, fatores não presentes nos factos provados dos acórdãos, poderiam ter efeitos maiores, ou semelhantes, ou mesmo mascarar as relevâncias dos aspetos considerados. Este fator, apesar de se poder constituir como uma limitação do estudo, vem apenas reforçar a questão da dualidade: individualização vs consistência. A variabilidade das circunstâncias humanas e sociais passíveis de serem consideradas na ponderação da pena a aplicar aos arguidos é tão grande e a suas combinações possíveis tantas que, ao tentar estabelecer diretrizes, em nome da consistência, estaremos sempre a fechar essas características em categorias que lhes reduzem a variabilidade e logo também a individualização. Por outro lado, se deixarmos uma grande margem de discricionariedade para a consideração das características individuais, abrem-se múltiplas possibilidades de conjugação e interpretação das mesmas para quem decide, perdendo consistência e tornando difícil aceder ao que são disparidades injustificadas ou não.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS E CONCLUSÕES

O percurso que até aqui realizámos para responder às questões iniciais da investigação, acrescentou-lhe mais perguntas, que nos abriram novos caminhos possíveis para inaugurar novos começos. Chegados ao inevitável fim, sinalizadas as falhas, registados os contributos, parece-nos que estamos mais preparados para (re)iniciar a viagem com a bagagem entretanto adquirida, do que para dar o percurso por terminado. E por este motivo é sempre complicado para o investigador finalizar uma investigação. Deixaremos então agora o registo do que conseguimos extrair deste percurso, e os pontos chave que apontam novos caminhos para que, no futuro, novos viajantes possam partir do ponto onde chegámos.

Faremos agora um esforço de integração dos dados dos dois estudos que compuseram o presente trabalho, de forma a responder à nossa principal questão de investigação sobre a forma está a ser feita a individualização das penas em Portugal, tentando desocultar as filosofias penais que lhe estão subjacentes.

O primeiro estudo revelou as seguintes áreas sobre o indivíduos que aparecem na ponderação da pena: situação profissional, confissão/interiorização, condições pessoais, de vida e personalidade, situação familiar, contactos com o sistema de justiça, consumos de substâncias psicoativas, situação económica, inserção social, idade, referências ao ato; percurso ou modo de vida. Podemos verificar que muitas destas características correspondem àquelas que são descritas nos relatórios sociais transcritos para os factos provados que nos dão conta da situação escolar e profissional, familiar e económica, e dos consumos de drogas ao longo do percurso de vida do arguido (antes dos factos, à data dos atos e à data da elaboração do relatório social). As áreas da condições pessoais de vida e personalidade, inserção social e percurso ou modo de vida incluem já interpretações dos juízes relativamente às dimensões apresentadas no relatório social. As referências ao ato incluem as interpretações dos juízes sobre as motivações para o crime e sobre a forma como este foi cometido. No que se refere à avaliação da confissão

e arrependimento, uma área considerada para todas as categorias da determinação da pena e das mais representadas, elas incluem as avaliações dos juízes relativamente à verbalização da confissão e arrependimento, e de interiorização do mal cometido. Verificamos que a maioria destas áreas referidas no acórdão enquanto justificação da determinação da pena são sociais, e circunstâncias externas da vida do arguido. Os campos da confissão/interiorização e da personalidade, são referências a dimensões internas do foro psíquico do arguido e assim sendo quem as avalia e com base em quê? Parece que, nestes campos os juízes extrapolam do comportamento externo do indivíduo para o interno, assumindo estas interpretações no acórdão o estatuto de factos provados. Sendo áreas de difícil avaliação dificilmente poderiam ser consideradas como factos provados e portanto levanta-se aqui a questão de saber como podem ser estas circunstâncias consideradas.

Relativamente à confissão e verbalização de arrependimento, estas não implicam necessariamente um arrependimento sincero, nem uma interiorização da conduta, e o contrário também se aplica, ou seja, não é pelo facto de um arguido não se dizer arrependido que podemos assumir que não o está. Além desta questão, importa perceber porque é esta dimensão considerada. Não sendo por via da culpa, uma vez que estas são circunstâncias posteriores ao facto, de que forma poderão elas ser indicadores do potencial de reabilitação do arguido?

Destacámos do primeiro estudo o facto de encontrarmos uma grande dispersão das características psicossociais dos arguidos referidas na explicação de determinação da medida da pena, não existindo nenhuma que tenha sido considerada para a maioria dos arguidos, pelo que não conseguimos perceber qual o critério para considerar uma determinada característica, para um determinado arguido. Não nos foi possível fazer esta verificação a nível estatístico, pois a dispersão pelos juízes de cada subcategoria das categorias para a determinação do tipo e medida da pena é tão grande e o número de referências tão baixo, que não permitiu testar a sua significância estatística.

Verificámos, que para a maioria dos arguidos há referência, na transcrição dos relatórios sociais para os factos provados, às características que foram referidas pelos juízes para justificar a pena atribuída. Este facto faz-nos questionar, porque é que nuns casos os juízes seleccionam determinadas características em prole de outras para as considerar para a determinação da pena. Por exemplo, constatámos que a maioria dos arguidos tinha antecedentes criminais, no entanto, não houve, em nenhuma categoria, a

referência aos antecedentes criminais da maioria dos arguidos. O mesmo se passa com as restantes categorias: apesar de termos dados sobre elas nos relatórios sociais elas não aparecem referidas na justificação da pena para a maioria dos arguidos. Este facto pode sugerir que os juízes não consideram nenhuma dessas características, por si só como favorável ou desfavorável à reinserção do arguido na sociedade, ou como reveladoras de mais ou menos culpa, fundando a sua decisão no cruzamento entre as circunstâncias concretas do ato e a combinação de características específicas do arguido. Podemos ainda questionar-nos, se, tal como defenderam Jacobson e Hough (2007) esta dispersão será um indicador de que os juízes não têm teorias ou princípios gerais organizados relativamente a estes conceitos. Ainda assim, permanece a questão de como selecionam os juízes, de todas as informações constantes nos relatórios sociais as que consideram relevantes para aquele caso concreto. Será que se socorrem de atalhos no processo de tomada de decisão?

Alguns autores defendem que sob condições incerteza, de limite de tempo e com recurso a informações incompletas, os juízes recorrem a atalhos perceptuais no processo de tomada de decisão, ou a respostas padronizadas ou estereotipadas, que associam características dos arguidos, à perigosidade, ou ao risco do cometimento de mais crimes e à desviância (Goodman-Delahunty & Sporer, 2010; Johnson, 2005; Steffensmeier, & Demuth, 2001; Steffensmeier, Ulmer, & Kramer, 1998;). Se assim for as penas variam em resposta à presença destas características, induzindo generalizações estereotipadas e superficiais sobre o arguido e não tomando em consideração todas as suas características (Goodman-Delahunty & Sporer, 2010). Desta forma os constrangimentos dos tribunais aliados a estereótipos comuns podem originar tratamentos diferenciais no processo de tomada de decisão que não são baseados nas características daquele arguido em específico, mas em conceções de crime criminoso construídas à priori.

Além desta possível influência de estereótipos e conceções do senso comum, a seleção de determinadas informações para a justificação da pena pode relacionar-se com a filosofia dos juízes. Segundo Debuyst (1986), o juiz quando tem ao seu dispor um grande número de informações, tende a escolhê-las, mais pelo facto de elas estarem de acordo com a sua filosofia do que em função da natureza da informação. No primeiro estudo, pudemos constatar que a maioria das características dos arguidos referidas na justificação das sentenças indicia como fim da pena a prevenção especial, ou seja evitar que aquele arguido volte a cometer novos crimes.

O estudo das explicações para a determinação da pena não nos permite afirmar, com segurança, que estas sejam um reflexo do processo tomada de decisão dos juízes, podendo estas justificações serem consideradas, como uma legitimação legal da decisão tomada (Goodman-Delahunty & Sporer, 2010; Tata, 1997). Os fatores referidos nas justificações escritas para uma determinada sentença podem não ser os únicos nem os principais fatores que motivaram a decisão, o que se pode constituir como uma limitação deste estudo (Goodman-Delahunty & Sporer, 2010).

Tentando perceber quais poderiam ser os fatores que efetivamente se relacionavam com a pena atribuída, realizámos o segundo estudo. De uma forma geral a gravidade pena atribuída ao arguido parece estar em relação com o tipo de crimes cometido (variável legal) e com percurso escolar e consumos de drogas à data dos factos (variáveis psicossociais). A interação entre estes fatores demonstra que quando o crime pode ser explicado pelo consumo de drogas e por problemas de socialização precoces, revelados no percurso escolar, a pena é consideravelmente mais branda. No entanto, para a suspensão da pena, um percurso ligado à toxicodependência bem como a manifestação de comportamentos delinquentes ou desviantes na juventude, estão associados à opção por não suspender. A questão dos consumos de drogas e da socialização precoce assumem assim um papel central como justificação para o crime. No entanto, ao assumirem também o papel de causa para o mesmo, estes fatores que pode reduzir a gravidade da pena, por via da culpa, podem pesar contra a opção pela suspensão, por se revelarem fatores de risco para o cometimento de novos crimes. Assim, verificámos que a mesma característica pode ser ponderada, mesmo de forma distinta, para a suspensão, ou para a medida concreta da pena tal como outros autores também o encontraram relativamente ao usos de drogas e álcool (Tata, 1997).

Parece que então que para a determinação da medida concreta da pena a culpa, enquanto limite máximo da punição, assume um papel importante e já na opção por suspender ou não, é sobretudo a finalidade de prevenção especial que está em causa, ou seja é neste ponto que o juiz faz um juízo de prognose relativamente à possibilidade de cometimento de crimes futuros. Mas como e com base em quê extrai o juiz das informações de que dispões acerca do arguido, este juízo de perigosidade? Constatamos que as características psicossociais que individualmente se revelaram associadas à opção por não suspender a pena de prisão, aproximam-se das principais características apresentadas pela maioria dos da nossa amostra. Ora assumindo que a nossa amostra

possa representar o perfil mais comum dos arguidos condenados naquele tribunal, os juízes podem formar estereótipos de perigosidade acreditando que os casos que mais chegam aos tribunais correspondem ao perfil do criminoso, construindo perceções de perigosidade com base nas suas características comuns. Se assim for, vimos já como este pensamento pode dar origem a um ciclo vicioso de maior criminalização de determinados crimes e também de determinados perfis de criminosos.

Ainda relativamente a este juízo de prognose em relação à possibilidade de cometimento de crimes futuros por parte de um arguido em concreto, não podemos deixar de questionar “*formular um diagnóstico assertivo de perigosidade (não) equivale a recriar, no plano psicológico, as teses da antropologia criminal*” (Silva, 1993, p. 31). Dito de outro modo, ao assumir que somos capazes de predizer o comportamento futuro criminal, então temos que partir do pressuposto de que existem características específicas que diferenciam as pessoas que cometem crimes das que não os cometem. Este parece-nos um ponto fundamental para reflexão e que justifica uma maior adequação entre a prática judicial e o conhecimento científico das áreas humanas e sociais.

Este segundo estudo teve algumas limitações. Em primeiro lugar, o seu carácter quase exclusivamente univariado e bivariado o que não nos permitiu construir perfis de crimes e criminosos que expliquem a gravidade da pena ou a opção por suspender ou não a pena de prisão. Percebemos que foi sobretudo a opção por categorizar a informação de forma muito detalhada, a fim de não perder a questão da individualização nas suas imensas possibilidades, que não permitiu a realização de algumas provas estatísticas. Esta limitação poderá ser colmatada em estudos futuros, permitindo testar os efeitos interativos das variáveis de três formas: seleccionando apenas determinadas variáveis, ou categorizando de forma menos pormenorizada, correndo o risco de perder informação relevante, ou então aumentando consideravelmente o número da amostra.

Outra limitação deve-se ao facto de nos termos baseado apenas nos dados que constam nos acórdãos, pelo que de fora do estudo ficaram uma série de outras variáveis, sobretudo extra-legais que não foram analisadas e que podem ter um impacto nas penas. Em estudos futuros valerá a pena, recolher outros dados acerca do arguido, através da observação dos julgamentos, nomeadamente a sua aparência física e as suas atitudes e manifestações emocionais em sede de audiência.

Sinalizaremos agora os pontos-chave que a nosso ver merecem reflexões. Em primeiro lugar, verificámos que as justificações dos juízes para a pena atribuída aos arguidos centram-se sobretudo em fatores externos aos mesmos, fatores de ordem social. Estes levantam-nos várias questões como já referidas, pois ao valorizar determinadas características do contexto social dos arguidos, poderemos estar a penalizar determinadas classes sociais cujos comportamentos sociais são mais alvo de controle social formal, amplificando as desigualdades e injustiças sociais. No entanto, por outro lado, quando e se os juízes extrapolam do plano externo para o nível interno dos arguidos, como resulta mais claro nos casos da assunção da interiorização do ato e arrependimento por parte do arguido, ou das personalidades associadas, levantam-se ainda mais e novas questões. Em primeiro lugar fica a questão de saber se os juízes terão qualificações para as fazer e, em segundo, com base em que fundamentos científicos.

A centralidade que os consumos de drogas assumem na determinação da pena, em ambos os estudos é outra das questões que merece reflexão. Os juízes atribuem aos consumos ou dependência de substâncias estupefacientes uma grande perigosidade para o cometimento de crimes, estabelecendo uma relação causa-efeito entre o consumo, e sobretudo a dependência de substâncias ilegais e o crime. Por esta via o afastamento dos consumos é valorizado como atenuante, na determinação da pena, ou na opção pela suspensão; no entanto, os consumos à data dos factos atenuam a “culpa” dos arguidos. Os juízes parecem então considerar os consumos de substâncias psicoativas como uma justificação e ao mesmo tempo causa do crime. Desta forma, as drogas refletem alguma ambivalência na sua valoração, sendo consideradas favoravelmente ao arguido por via da culpa, mas desfavorável, por via da prevenção especial. Constituem-se simultaneamente como motivação e fator de risco para o cometimento de novos crimes, ou um obstáculo à reinserção social dos arguidos. Destaca-se assim uma visão estereotipada das drogas, aproximada à do senso comum, de que a dependência retira aos consumidores a capacidade de auto-determinação dos seus atos, explicando o cometimento do crime por uma via determinística. Desta forma, questionamos se esta centralidade em torno da questão das drogas não será um reflexo da influência dos estereótipos comuns sobre este tema. E se os juízes, enquanto membros da comunidade em que se inserem, como quaisquer outros, não serão influenciados no geral pelas

representações sociais das figuras do medo e da desviância, que durante muito tempo em Portugal residiram na figura do criminoso toxicodependente.

Ainda relativamente à possível contaminação dos juízes pelos estereótipos das figuras do medo e do desvio, como anteriormente apresentado, essa pode exercer-se de forma direta, ou indireta. Existe uma variedade de perceções do senso comum acerca do crime das quais resultam uma maior intolerância comunitária para esses comportamentos, podendo estas perceções afetar também os juízes (Spohn, 2000). Mas para além desta influência mais direta nos juízes estas perceções do sendo comum, atribuindo maior perigosidade a determinados comportamentos, podem ativar os mecanismos de controlo social formal, tornando esses comportamentos mais visíveis e controlados, aumentando a probabilidade de chegarem à fase de julgamento. Por sua vez, esse aumento de casos destes em tribunal, pode ser interpretados como um aumento da incidência de um certo tipo de criminalidade ou de criminosos, reforçando as perceções de perigosidade do senso comum nos juízes. Este é um fenómeno que valeria a pena investigar: as representações sociais do crime e dos criminosos na população geral e nos juízes em particular. Seria igualmente importante a realização de estudos complementares àqueles sobre os movimentos de criminalização e descriminalização de certos comportamentos, bem como avaliação da forma como estão definidos legalmente crimes que representam determinados estereótipos ou classes sociais em comparação com os que representam outros grupos.

No que respeita agora aos objetivos das penas, sabemos que o nosso código deixa em aberto a forma como a culpa se relaciona com as finalidades da pena e este parece ser um primeiro ponto a necessitar de clarificação no nosso sistema penal: uma melhor definição do papel da culpa e do papel das finalidades de defesa da sociedade e de ressocialização do arguido. Uma vez que, como verificámos os fins das penas nos remetem para filosofias penais que assentam em conceções diversas sobre o crime e o criminoso, a definição destas áreas deveria ser apoiada em conhecimento cientificamente adquirido. Ao pedirmos aos juízes que formulem diagnósticos de culpa e prognósticos de reinserção, estamos a pedir-lhes que entrem num campo para o qual não têm formação especializada o que se constitui como um ponto de contaminação por estereótipos e preconceitos sociais generalizados na nossa sociedade. Desta forma, seria importante que a classe judicial e os cientistas das áreas sociais e humanas pudessem juntos estabelecer primeiramente a conceção de Homem pela qual se deve reger o nosso

direito penal. Em segundo lugar seria importante, articular essas concepções com as finalidades do direito penal e estabelecendo a sua relação com a culpa. Obviamente neste ponto levantam-se questões de dificuldades inerentes de comunicação entre as ciências humanas, nomeadamente a psicologia e as ciências do direito. No entanto, uma vez que a penalidade, tal como a psicologia intervém sobre o comportamento humano, urge que se abram caminhos a uma melhor comunicação entre ambos os saberes.

Verificámos também que os juízes se apoiam nos dados dos relatórios sociais para obter informações sobre os arguidos. Os relatórios sociais foram introduzidos no nosso Código Penal de 1987, enquanto auxiliares na obtenção de informação social sobre o arguido. (art. 370º). Existem poucos estudos sobre o impacto dos relatórios sociais na decisão dos juízes, mas a maioria indica que havendo recomendação sobre a sentença o juiz tende a segui-las (Rodrigues, Sacau, Jóluskin, Gonçalves, & Rua, 2010). No presente estudo, pudemos verificar que os juízes se socorrem muito das informações constantes nos relatórios sociais para justificar a escolha da pena a aplicar ao arguido, importaria saber se a pena atribuída ao arguido está relacionada com a informação constante no relatório. Seria interessante também estudar a forma como estes relatórios são elaborados, como é feita a recolha da informação relativa ao arguido, uma vez que esta, uma vez enviada a tribunal passa a ter valor de prova. Segundo Rodrigues, Sacau, Jóluskin, Gonçalves, & Rua (2010), é sobretudo através de entrevistas realizadas ao arguido e, quando necessário, à família que estes técnicos recolhem a informação. Assim sendo, não poderão estes técnicos estar a aceder, antes de mais à visão do arguido e daqueles que lhe são próximos sobre a sua vida? Poderão ou deverão estes factos assumir o papel de prova? Existe um guião igual para todos os técnicos realizarem os relatórios, de forma a uniformizar os procedimentos. A estrutura base contém os seguintes itens: Identificação do processo e do arguido; dados sobre o processo de socialização do arguido; condições sociais e pessoais, nomeadamente a situação escolar, e familiar; impacto da situação jurídico-penal do arguido na sua vida de forma; conclusão sobre as reais potencialidades de reinserção do indivíduo podendo incluir a recomendação do técnico sobre a sanção a aplicar (idem). Ora este guião, apesar da sua pretensão de uniformidade, parece-nos conceder espaço para enviesamentos provenientes da visão do arguido inquirido, bem como da visão do técnico que os recolhe. Este ponto, a nosso ver também merece algumas reflexões: os técnicos que elaboram estes relatórios, ao fornecer descrições sobre circunstâncias do arguido que

são consideradas como factos provados para a determinação da pena, acabam por formar parte do processo de individualização das penas. Desta forma, convém, antes de mais, que estes técnicos conheçam as implicações que as informações prestadas aos tribunais podem ter, para que possam seleccionar a informação a prestar e adequar a forma como a expõe ao uso que dela é feito em tribunal, de forma a que os arguidos não fiquem sujeitos a serem mais penalizados pelo que são, do que por aquilo que fizeram.

A nível das finalidades da pena, verificámos que os fatores consideradas pelos juízes para a determinação da pena remetem-nos sobretudo para as finalidades de prevenção especial. Aqui levanta-se a questão de saber se será por via da prevenção especial negativa ou positiva. O nosso Código Penal remete-nos para a questão da prevenção especial positiva quando postula no art. 40º “ *A aplicação das penas e das medidas de segurança visa a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade*”. A este nível verificámos o seguinte paradoxo: os arguidos com maiores necessidades a nível de prevenção especial, os que têm menos indicadores de possibilidades de reinserção, serão os que vêm as suas penas mais agravadas e que terão menos possibilidades, mesmo quando o quantum da pena o permite, de ver a sua pena suspensa. Ora, assim sendo, são os que irão sofrer maiores penas de prisão efetiva. Mas não será a prisão em si um grande fator de quebra da ressocialização dos arguidos? Arguidos já de si com fragilidades a nível da sua inserção social, verão essas fragilidades aumentadas no retorno à liberdade. Desta forma não estamos a contribuir para a “reintegração do agente na sociedade” e a prisão parece cumprir mais uma finalidade de prevenção especial negativa de afastamento daquele arguido da sociedade. As penas alternativas à de prisão são pouco consideradas, como vimos no nosso estudo, mesmo que em parte por constrangimentos legais. Penas a cumprir em sociedade, com acompanhamento, de forma a promover uma verdadeira ressocialização poderiam responder melhor àquela finalidade. Estas são, a nosso ver, questões que merecem aprofundamento por parte do nosso sistema de justiça, pois parece um paradoxo determinar uma pena de prisão com uma finalidade ressocializadora. Em que medida é que uma pena de prisão efetiva responde melhor às necessidades de ressocialização do que uma pena suspensa? Em que medida é que uma pena de prisão mais longa contribui mais para a ressocialização do arguido do que uma curta? A pena de prisão, determinada com a finalidade de prevenção especial positiva, não tem condições para que o seu fim seja atingido.

Para além desta questão da ressocialização outra maior ainda se levanta: poderemos falar de uma verdadeira individualização das penas quando estas se restringem quase unicamente à pena de prisão, suspensão, ou não na sua execução? Para conseguir uma verdadeira individualização, é preciso que se abra mão da vontade de consistência de resultado das penas no sistema penal, que exigem sentenças iguais para casos que, apesar de semelhantes, podem ser diferentes, mesmo que de forma subtil, mas numa imensidão de circunstâncias. É preciso, em última instância que nos foquemos na consistência das finalidades, para que, mais do que adequar as penas aos arguidos, por aquilo que eles “são”, as possamos adequar àquilo que eles podem ser; ou dito de outro modo, para que mais do que os punir pelas suas limitações, os possamos ressocializar partindo das suas potencialidades.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Agra, C. da (2001). Separata de estudos *Em Comemoração dos cinco anos da Faculdade de Direito de Universidade do Porto: Elementos para uma Epistemologia da Criminologia*. Coimbra: Coimbra Editora.
- Bardin, L. (2009). *Análise de conteúdo*. Lisboa: Edições 70.
- Beleza, T. (1983/1984). *Textos de apoio de direito penal – Tomo II*. Lisboa: Associação Académica da Faculdade de Direito.
- Beleza, T. (2000). *Direito Penal* (Vol. 2, reimp.) Lisboa: Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa.
- Bogdan, R. & Biklen, S. (1994). *Investigação Qualitativa em Educação: uma introdução à teoria e aos métodos*. Porto: Porto Editora.
- Braga, T., & Matos, M. (2007). Crimes sexuais: Agravantes e atenuantes na determinação da medida da pena. *Revista do CEJ*, 7, 141-164.
- Carroll, J. S., Perkowitz, W. T., Lurigio, A. J., & Weaver, F. M. (1987). Sentencing goals, causal attributions, ideology and personality. *Journal of Personality and Social Psychology*, 52, 1, 107-118.
- Castro-Rodrigues & Sacau (2015). Judges' perception on causes of criminality and justifications for crime. *European Journal of Probation*, Vol. 7(2) 124–142
- Castro-Rodrigues, A. & Sacau, A. (2014). Sentence pronouncements: What judges say when sentencing. *European Journal of Criminology*, Vol. 11(3) 379–397
- Castro-Rodrigues, A., & Sacau, A. (2012). La influencia del género en las decisiones de los tribunales: Del paternalismo judicial a los papeles familiares. *Revista Estudos Feministas*, 20, 1, 119-132.
- Correia, E. (1971). *Direito Criminal*. Vol. I. Coimbra: Livraria Almedina.

- Correia, E. (1971b). *Direito Criminal*. Vol. II. Coimbra: Livraria Almedina.
- Daly, K. (1989). Neither Conflict Nor Labelling Nor Paternalism Will Suffice: Intersections of Race, Ethnicity, Gender, and Family in Criminal Court Decisions. *Crime and Delinquency*, 35, 1, 136-168.
- Debuyst, C. (1986). Representação da justiça e reacção social. *Análise Psicológica*, 3/4 (IV): 369-376.
- Denzin, N. K. (1994). The Art and Politics of Interpretation. In Denzin, N. & Lincoln, Y., *Handbook of qualitative research*. USA: Sage Publications.
- Dias, J. (1995). *Liberdade, Culpa, Direito Penal*. Coimbra: Coimbra Editora.
- Dias, J. & Andrade, M. C. (1997). *Criminologia – o homem delinquente e a sociedade criminógena*. Coimbra: Coimbra Editora.
- Flick, U. (1998). *An Introduction to Qualitative Research*. London: Sage Publications.
- Flick, U. (2005). *Métodos Qualitativos na Investigação Científica*. Lisboa: Monitor.
- Foucault, M. (1998). *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. Brasil: Editora Vozes.
- Franko, K. (2004). Sentencing Transparency in the Information Age. *Journal of Scandinavian Studies in Criminology and Crime Prevention*, Vol 5, pp 48–61, 2004
- Garber, S.; Klepper, S. & Nagain, D. (1983). The Role of Extralegal Factors in Determining Criminal Case Disposition. In Blumstein, A.; Cohen, J.; Martin, S. e Tonry, M. (Eds). *Research on Sentencing: The Search for Reform*. Washington: National Academy Press.
- Gonçalves, M. (1998). *Código de Processo Penal anotado*. Coimbra: Almedina.
- Goodman-Delahunty, J. & Sporer (2010). Unconscious influences in sentencing decisions: a research review of psychological sources of disparity. *Australian Journal of Forensic Sciences*, Vol. 42, No. 1, 19–36
- Hall, M. A. & Wright, R. F. (2008). Systematic content analysis of judicial opinions. *California Law Review*, 96, 1, 2, 63-122. Disponível em <http://scholarship.law.berkeley.edu/californialawreview/vol96/iss1/2>

- Henriques, I. & Pais, L. (2006). Compreender como os magistrados compreendem: um estudo do processo de tomada de decisão jurídico-judicial. In Machado, C.; Almeida, L. S.; Gonçalves, M. e Ramalho, V. (Coord.). *Actas da XI Conferência Internacional Avaliação Psicológica: Formas e Contextos*. Braga: Psiquilíbrios.
- Hogarth, J. (1971). *Sentencing as a human process*. Canada: University of Toronto Press in association with the Centre of Criminology.
- Jacobson, J., & Hough, M. (2007). *Mitigation: the role of personal factors in sentencing*. London: Prison Reform Trust Report.
- Janesck, V. (1994). The Dance of Qualitative Research Design – Metaphor, Methodology, and meaning. In Denzin, N. & Lincoln, Y., *Handbook of qualitative research*. USA: Sage Publications.
- Johnson, B. D. (2005). Contextual disparities in guidelines departures: Courtroom social contexts, guidelines compliance, and extralegal disparities in criminal sentencing. *Criminology*, 43, 3, 761-796.
- Kincheloe, J. L. & McLaren P. L. (1994). Rethinking Critical Theory and Qualitative Research. In Denzin, N. e Lincoln, Y., *Handbook of qualitative research*. USA: Sage Publications.
- Krasnostein, S. & Freiberg, A. (2013). Pursuing Consistency in an Individualistic Sentencing Framework: If You Know Where You're Going, How Do You Know When You've Got There?. *Law and Contemporary Problems*, vol.76 265-288. Available at: <http://scholarship.law.duke.edu/lcp/vol76/iss1/12>
- Lessard-Hérbert, M., Goyette, G. & Boutin, G. (1994). *Investigação Qualitativa: Fundamentos e Práticas*. Lisboa: Instituto Piaget.
- Lovegrove, A. (1984). An empirical study of sentencing disparity among judges in an Australian criminal court. *Applied Psychology*, 33, 1, 161-176.
- Manita, C. (1997). Personalidade criminal e perigosidade: da <<perigosidade>> do sujeito criminoso ao(s) perigo(s) de se tornar objecto duma <<personalidade criminal>>... . *Biopsicossociologia do comportamento desviante*. Lisboa: Minigráfica.
- Manita, C. & Machado, C. (2012). A Psicologia Forense em Portugal – novos rumos na consolidação da relação com o sistema de justiça. *Análise Psicológica*, XXX (1-2): 15-32
- Mazzella, R. & Feingold, A. (1994). The effect of physical attractiveness, race,

socioeconomic status, and gender of defendants and victims on judgments of mock jurors: A meta-analysis. *Journal of Applied Social Psychology*, 24, 1315-1344.

McFatter, R. M. (1978). Sentencing Strategies and Justice: Effects of Punishment Philosophy on Sentencing Decisions. *Journal of Personality and Social Psychology*, 1978, Vol. 36, No. 12, 1490-1500.

Mustard, D. B. (2001). Racial, Ethnic, and Gender Disparities in Sentencing: Evidence from the U.S. Federal Courts. *Journal of Law and Economics*, XLIV, April, 285-314.

Pais, L. (2004). *Uma história das ligações entre a psicologia e o direito em Portugal: Perícias psiquiátricas médico-legais e perícias sobre a personalidade como analisadores*. Dissertação de doutoramento. Porto: Faculdade de Psicologia e de Ciências da Educação da Universidade do Porto.

Palys, T. & Divorski, S. (1984). Judicial decision-making: an examination of sentencing disparity among Canadian provincial court judges. In D. J. Müller, D. E. Blackman, & A. J. Chapman (Eds.). *Psychology and law: topics from an international conference*. Chichester, England: Wiley, 333-344.

Parente, C. & Manita, C. (2010). Tomada de decisão judicial na regulação do exercício das responsabilidades parentais - Estudo exploratório sobre algumas variáveis que a podem influenciar. In C. Nogueira, I. Silva, L. Lima, A. T. Almeida, R. Cabecinhas, R. Gomes, C. Machado, A. Maia, A. Sampaio & M. C. Taveira (Eds.), *Actas do VII Simpósio Nacional de Investigação em Psicologia* (pp. 3357-3367). Retirado de <http://www.actassnip2010.com>

Pradel, J. (1991). *Histoire des Doctrines Pénales*. France : Presses Universitaires de France.

Rodrigues, A.; Sacau, A.; Jollúskin, G; Gonçalves, S. & Rua, F. (2010). O processo de tomada de decisões judiciais de juízes no âmbito criminal – Uma abordagem qualitativa. In C. Nogueira, I. Silva, L. Lima, A. T. Almeida, R. Cabecinhas, R. Gomes, C. Machado, A. Maia, A. Sampaio & M. C. Taveira (Eds.), *Actas do VII Simpósio Nacional de Investigação em Psicologia* (pp. 3299-3310). Retirado de <http://www.actassnip2010.com>

Rodrigues, A. (2013). *O processo de tomada de decisão sentencial: Análise de fatores implicados na concretização do Direito penal*. Dissertação de candidatura ao grau de Doutor. Porto: Universidade Fernando Pessoa

Roxin, C. (1981). *Culpabilidad y Prevención en Derecho Penal*. Madrid: REUS, S.A.

- Rua, F. (2006). *A Avaliação da Personalidade em Contexto Penal: (Des)comunicações criminológicas entre direito e psicologia*. Dissertação de candidatura ao grau de Mestre. Porto: Universidade do Porto. Faculdade de Psicologia e de Ciências da Educação.
- Sacau, A.; Jólluskin, G.; Rodrigues, A. & Gonçalves, S. (2009). The impact of social reports on sentence decisions. Comunicação Oral. *19ª Conferência da European Association of Psychology and Law*.
- Santos, C. (1998). *Auto-organização psicológica e transgressão - Análise empírico-crítica de duas figuras do comportamento desviante: criminosos e consumidores de drogas*. Dissertação de candidatura ao grau de Doutor. Porto: Universidade do Porto. Faculdade de Psicologia e de Ciências da Educação.
- Schwandt, T. (1994). Constructivist, Interpretivist Approaches to Human Inquiry. In Denzin, N. & Lincoln, Y., *Handbook of qualitative research*. USA: Sage Publications.
- Silva, G.(2001). *Direito Penal Português. Parte Geral I – Introdução e teoria da lei penal*. Lisboa: Editorial Verbo.
- Silva, J. (1993). A Propósito do Exame Psicológico no Âmbito Penal. *Análise Psicológica*, 1993, 1 (XI): 29-36.
- Silverman, D. (2000). *Doing qualitative research – Theory, method and practice*. London: Sage Publications.
- Sobral, J. & Arce, R. (1990). *La psicología social en la sala de justicia. El jurado y el testimonio*. Barcelona: Paidós.
- Sobral, J. & Prieto, A. (1994). *Psicología y Ley – un examen de las decisiones judiciales*. Madrid: Eudema, S.A.
- Spigelman, J. (2008). Consistency and Sentencing. *Australian Law Journal*, Vol. 82, No. 7, pp. 450-460 . Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1800387>
- Spohn, C. (2000). Thirty Years of Sentencing Reform: The Quest for a Racially Neutral Sentencing Process. In *Policies, and Decisions of the Criminal Justice System*, vol.3. Washington, DC: Department of Justice.
- Spohn, C. & Holleran, D. (2000). The Imprisonment Penalty Paid by Young, Unemployed Black and Hispanic Male Offenders. *Criminology*, 38, 1, 281-306.

- Steffensmeier, D., & Demuth, S. (2001). Ethnicity and judges' sentencing decisions: Hispanic-black-white comparisons. *Criminology*, 39, 1, 145-178.
- Steffensmeier, D. e Motivans, M. (2000). Older Men and Older Women in the Arms of Criminal Law : Offending Patterns and Sentencing Outcomes. *The Journals of Gerontology*, 55b, 3, S141-S151.
- Steffensmeier, D., Kramer, J. e Ulmer, J. (1995). Age Differences in Sentencing. *Justice Quarterly*, 12, 3, 583-602.
- Steffensmeier, D., Ulmer, J., & Kramer, J. (1998). The Interaction of race, gender, and age in criminal sentencing: The punishment cost of being young, black, and male. *Criminology*, 36, 4, 763-776.
- Tata, C. (1997). Conceptions and representations of the sentencing decision process. *Journal of Law and Society*, 4, 3, 395-420.
- Tulkens, F. (1986). Un Chapitre de l'histoire des réformateurs – Adolphe Prins et la défense sociale. In *Prins, A., La Défense Sociale et Les transformations du droit pénal*. Editions Médecine et Hygiène.
- Vidmar, N. (2011). The psychology of trial judging. *Current Directions in Psychological Science*, 20: 58-62. Available at: <http://cdp.sagepub.com/content/20/1/58>
- Waldfogel, J. (1998). Does Inter-Judge Disparity Justify Empirically Based Sentencing Guidelines? *International Review of Law and Economics* 18:293–304,
- Zatz, M. S. (2000). The Convergence of Race, Ethnicity, Gender, and Class on Court Decisionmaking: Looking Toward the 21<sup>st</sup> Century. *Criminal Justice, 2000*, vol.3, Washington, DC: Department of Justice.

## **ANEXOS**

**Anexo 1: Grelha de análise de conteúdo (com contagem de unidades de registo)**

**Anexo 2: Distribuição das unidades de registo pelas características psicossociais dos arguidos**

### Grelha de análise de conteúdo com contagem de unidades de registo

Pré-Categoria	U.R	Arg.	Categoria	U.R	Arg.	Subcategoria	U.R.	Arg,	
A. "Pena alternativa"	28 (2,1%)	21 (8%)	A. 1 A favor da pena alternativa	11(39,3%)	6 (28,6%)	A.1.2 Inserção social	4 (36,4%)	4 (66,7%)	
						A.1.1 Confissão/interiorização	3 (27,3%)	3 (50%)	
						A.1.3 Situação profissional	2 (18,2%)	2 (33,3%)	
	A.2.5 Contactos com sistema de justiça	7 (41,2%)	7 (46,7%)	A.1.4 Situação familiar	2 (18,2%)	2 (33,3%)			
				A.2.3 Consumos	4 (23,5%)	4 (26,7%)			
				A.2.4 Inserção social	4 (23,5%)	4 (26,7%)			
B. "Atenuação especial"	40 (3%)	20 (7,7%)	B. 1 A favor da atenuação especial	17(60,7%)	15 (71,4%)	A.2.1 Confissão/interiorização	1 (5,9%)	1(6,7%)	
						A.2.2 Condições pessoais, de vida e personalidade	1(5,9%)	1 (6,7%)	
						B.1.3 Condições pessoais, de vida e personalidade	3 (21,4%)	3 (50%)	
	B.1.4 Inserção social	14 (35%)	6 (28,6%)	B.1.6 Situação familiar	26 (65%)	15(75%)	B.1.4 Inserção social	3 (21,4%)	3 (50%)
							B.1.2 Confissão/interiorização	2 (14,3%)	2 (33,3%)
							B.1.5 Situação profissional	2 (14,3%)	2 (33,3%)
B.2 Contra a atenuação especial	26 (65%)	15(75%)	B.2.1 Confissão/interiorização	6 (40%)	6 (40%)	B1.1 Idade	1 (7,1%)	1 (16,7%)	
						B.2.1 Confissão/interiorização	6 (23%)	6 (40%)	

### Distribuição das unidades de registo pelas características psicossociais dos arguidos

Pré-categorias →	Alternativa				Atenuação				C. Medida da pena						D. Suspensão				Totais		
	A1	A2	A	B1	B2	B	C1	C2	C3	C	D1	D2	D	Totais							
Subcategorias	ur	Arg.	U.R.	ur	Arg.	U.R.	ur	Arg.	ur	Arg.	U.R.	ur	Arg.	U.R.	ur	Arg.	U.R.				
Idade	-	-	-	1	-	1 (2,5%)	18	17	17	9	9	10	-	-	10	-	10 (2,4%)	55 (4,2%)			
Confissão/interiorização	3	1	4 (14,3%)	2	6	8 (20%)	53	47	59	13	13	22	24	22	24	22	46 (11%)	183 (13,9%)			
Condições pessoais, de vida e personalidade	-	1	1 (3,6%)	3	3	6 (15%)	22	21	23	53	50	49	25	24	49	25	74 (17,7%)	179 (13,6%)			
Consumos	-	4	4 (14,3%)	-	1	1 (2,5%)	24	18	49	11	11	13	18	15	13	18	31 (7,4%)	120 (9,2%)			
Inserção social	4	4	8 (28,6%)	3	4	7 (17,5%)	26	24	13	-	-	31	8	8	31	8	39 (9,3%)	93 (7%)			
Situação profissional	2	-	2 (7,1%)	2	4	6 (15%)	41	37	46	43	30	44	19	17	44	19	63 (15%)	201 (15,3%)			
Situação familiar	2	-	2 (7,1%)	3	1	4 (10%)	55	48	16	12	39	46	8	8	46	8	54 (12,9%)	170 (12,9%)			
Contactos com o sistema de justiça	-	7	7 (25%)	-	3	3 (7,5%)	6	5	42	8	8	35	50	45	35	50	85 (20,3%)	151 (11,5%)			
Situação económica	-	-	-	-	-	-	47	47	-	-	56	44	-	-	-	-	-	103 (7,8%)			
Ato	-	-	-	-	-	-	-	-	39	37	-	-	2	2	-	2	2 (0,5%)	41 (3,1)			
Alteração percurso vida	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	15	14	-	15 (3,6%)	15 (1,1%)		
Estilo/mo de vida	-	-	-	-	4	4 (10%)	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	4 (0,3%)			
Totais u.r.	11	6	17	15	28	14	6	14	292	128	304	151	232	81	828	265	121	154	71	419	1315