



UNIVERSIDADE  
**LUSÓFONA**

**CENTRO UNIVERSITÁRIO DO PORTO**

Fabiana Dos Santos Bento

**Entre a Liberdade e a Punição: Uma  
investigação sobre o Limite Máximo  
da Pena de Prisão em Portugal**

Trabalho realizado sob orientação da  
**Professora Doutora Inês Fernandes  
Godinho**

**Dezembro de 2023**





UNIVERSIDADE  
LUSÓFONA

CENTRO UNIVERSITÁRIO DO PORTO

**Fabiana dos Santos Bento**

## **Entre a Liberdade e a Punição: Uma investigação sobre o Limite Máximo da Pena de Prisão em Portugal**

Dissertação de Mestrado

Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais

Dissertação defendida em provas públicas na Universidade Lusófona do Porto, no dia  
18/12/2023, perante o júri seguinte:

**Presidente:** Prof.<sup>a</sup> Doutora Alexandra Maria dos Santos Esteves Vilela

(Professora Associada da Universidade Lusófona do Porto)

**Arguente:** Prof.<sup>a</sup> Doutora Flávia Novera Loureiro

(Escola de Direito da Universidade do Minho)

**Orientadora:** Prof.<sup>a</sup> Doutora Inês Fernandes Godinho

(Professora Associada da Universidade Lusófona do Porto)

**Dezembro de 2023**

É autorizada a reprodução integral desta dissertação apenas para efeitos de investigação, mediante declaração escrita do interessado, que a tal se compromete.

*“Quer no Código Penal  
Quer nos nossos Livros Santos  
Só a pena capital  
Pode quebrar-lhe os encantos”*

Natália Correia, Comunicação

## **AGRADECIMENTOS**

Em primeiro lugar, o meu maior agradecimento vai para a minha orientadora, a Professora Doutora Inês Fernandes Godinho, por ter aceite ser minha orientadora e por todo o auxílio que me deu ao longo da realização deste projeto.

Agradeço aos meus pais, porque sem eles nada disto seria possível, por todo o apoio para dar sempre o melhor de mim e por nunca me deixarem faltar nada que me permitisse chegar onde estou hoje. Aos meus irmãos, sobrinhos e cunhado, por me apoiarem sempre e tentarem fazer de mim uma melhor pessoa.

Às minhas amigas, em especial à Juliana, Maria Catarina, Filipa, Gabriela, Francisca e Patrícia, por tornarem esta jornada um pouco menos solitária e por estarem presentes sempre que necessário.

Ao Tiago, pelo apoio constante e por acreditar em mim.

## RESUMO

Esta investigação aborda o tema da pena de prisão, mais especificamente, o limite máximo que existe no sistema sancionatório português aplicado a esta privação de liberdade. De uma forma geral, será abordada a evolução histórica da pena de prisão, bem como, em específico, o caso português. A fim de fornecer uma estrutura e compreender as ideias por detrás das penas privativas de liberdade, examinaremos os propósitos das penas, no seu sentido preventivo versus retributivo. Terminaremos a nossa apresentação com a razão deste limite no nosso sistema, olhando especificamente para a revisão de 1995, que foi a mais relevante nesta área. Também analisaremos, criticamente, se esse limite faz sentido ou precisa ser alterado.

Palavras-chave: Pena de prisão; Limite máximo; Ressocialização; Prevenção.

## ABSTRACT

This research deals with the subject of prison sentences, more specifically, the maximum limit that exists in the Portuguese sanctioning system applied to this deprivation of liberty. In general, the historical evolution of the prison sentence will be addressed, as well as specifically in the Portuguese case. In order to provide a framework and understand the ideas behind custodial sentences, we will look at the purposes of sentences, in their preventive vs. retributive sense. We will end our presentation with the reason for this limit in our system, looking specifically at the 1995 revision, which was the most relevant in this area. We'll also take a critical look at whether this limit makes sense or needs to be changed.

**Keywords:** Prison sentence; Maximum limit; Ressocialization; Prevention.

## ÍNDICE

|                                                                                                                            |      |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------|
| AGRADECIMENTOS .....                                                                                                       | vi   |
| RESUMO.....                                                                                                                | vii  |
| ABSTRACT .....                                                                                                             | viii |
| SIGLAS E ABREVIATURAS.....                                                                                                 | xi   |
| Considerações introdutórias .....                                                                                          | 1    |
| Capítulo I- A pena de prisão: Evolução histórica.....                                                                      | 4    |
| 1.1.    A Idade Antiga.....                                                                                                | 5    |
| 1.2.    Idade Média .....                                                                                                  | 8    |
| 1.3.    Idade Moderna.....                                                                                                 | 9    |
| Capítulo II - A pena como instrumento de prevenção VS a pena como instrumento de retribuição.....                          | 12   |
| 2.1.    A pena como instrumento de retribuição.....                                                                        | 13   |
| 2.2.    A pena como instrumento de prevenção.....                                                                          | 16   |
| 2.2.1. A prevenção geral negativa e a prevenção geral positiva.....                                                        | 17   |
| 2.2.2. A prevenção especial ou individual.....                                                                             | 20   |
| 2.3.    Posição defendida pelo Código Penal Português .....                                                                | 21   |
| Capítulo III- Os 25 anos, como chegámos aqui?.....                                                                         | 23   |
| 3.1.    Delimitação histórica da pena de prisão em Portugal: da pena de prisão perpétua ao limite máximo estabelecido..... | 23   |
| 3.1.1. O período das Ordenações.....                                                                                       | 23   |
| 3.1.2. O antes do Código Penal de 1852.....                                                                                | 25   |
| 3.1.3. Do Código Penal de 1852 até aos dias de hoje.....                                                                   | 26   |
| 3.1.4. A pena de prisão perpétua no sistema sancionatório português .....                                                  | 30   |
| 3.2.    A Revisão de 1995.....                                                                                             | 34   |
| 3.2.1. O porquê desta Revisão? .....                                                                                       | 34   |
| 3.2.2. Projeto da Comissão de Revisão .....                                                                                | 39   |

|                                                                                  |    |
|----------------------------------------------------------------------------------|----|
| 3.2.3. O Debate Parlamentar na Assembleia da República .....                     | 41 |
| Capítulo IV- Os 25 anos. Um limite a manter ou uma alteração a considerar? ..... | 47 |
| Bibliografia .....                                                               | 51 |

## **SIGLAS E ABREVIATURAS**

Al. – Alínea

Apud – Citado por

Art.º – Artigo

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

CP – Código Penal

CRP – Constituição da República Portuguesa

N.º - Número

P. – Página

TC – Tribunal Constitucional

TPI – Tribunal Penal Internacional

TRC – Tribunal da Relação de Coimbra

## Considerações introdutórias

Uma das discussões mais recorrentes é saber se o limite máximo de pena de prisão é adequado, principalmente no que concerne ao concurso de infrações. Esta discussão leva-nos a debater sobre se a finalidade de prevenção geral positiva depende, por um lado, da severidade das penas ou, por outro lado, do grau de probabilidade da punição e do lapso de tempo em que a punição venha verdadeiramente a acontecer (ANTUNES, Maria João, *Penas e Medidas de Segurança*, 2018, p. 24).

O Direito Penal é, na sua génese, constituído por um conjunto de normas que definem crimes. FARIA COSTA (2015, p. 55) considera que:

Este ramo do *multiversum* jurídico foi construído com o sangue, suor e as lágrimas dos homens e mulheres de carne-e-osso, não pode causar a menor surpresa o facto de o círculo mais interior e denso do direito penal se ocupar precisamente daquelas formas de conduta que contendem mais directamente com o sangue, o suor e as lágrimas de ser-ai historicamente situado, vale por dizer, daqueles comportamentos que afectam imediatamente a vida, a integridade física e a liberdade do ser-pessoa.

Assim, é perceptível que o crime está relacionado com a sociedade e se adapta à novas formas de socialização, surgindo a chamada criminalidade “nova”.

O crime pode ser observado de várias perspetivas. Segundo a perspetiva positivista-legalista, o crime será “*tudo e só aquilo que o legislador considerar como tal*” (DIAS, Jorge de Figueiredo, 2019, p. 121). Numa perspetiva sociológica, no sentido material de crime, devemos ter presente um princípio do dano onde “*todo o crime se traduz num comportamento determinante de uma danosidade ou ofensividade social*” (DIAS, Jorge de Figueiredo, 2019, p. 125). Por conseguinte, numa perspetiva moral ético-social, o conceito material de crime consiste, na sua essência, em uma “*violação de deveres ético-sociais elementares ou fundamentais*” (DIAS, Jorge de Figueiredo, 2019, p. 126). Por fim, numa perspetiva racional, o conceito material de crime resulta da função atribuída ao Direito Penal de tutela subsidiária de bens jurídicos com dignidade penal (DIAS, Jorge de Figueiredo, 2019, p. 129 e 130).

Assim, a presente investigação debruçar-se-á sobre um tema de Direito Penal, nomeadamente uma reflexão sobre os eixos previstos pelo legislador relativamente à pena privativa da liberdade e o seu limite máximo. Neste sentido, não será realizado um estudo

sobre as condições materiais dos estabelecimentos prisionais, a sua estrutura e organização, assim como do estado da criminalidade atualmente. O objetivo desta dissertação corresponde a uma apreciação crítica da pena privativa da liberdade, do seu limite máximo e, por outro lado, de modo não exaustivo, a finalidade das penas.

A palavra pena provém do grego *poinê* e do latim *poena*, todavia, não apresenta uma definição única e pode ter diversas definições. FARIA COSTA (2017, p. 17 e 18), considera que a pena:

Representa a reação de uma comunidade de homens àqueles comportamentos penalmente proibidos por essa mesma comunidade. O que bem demonstra, em nosso ver, que a pena é o reflexo dos valores dessa comunidade em um certo tempo e um certo espaço. A pena é, por sobre tudo, a refração do entendimento do homem sobre si próprio.

Para além disso, este Autor considera que a *“pena é mais do que a consequência que a ordem jurídica atribui à prática de um crime; ela é, outrossim, reflexo da concepção que o ser humano tem sobre si próprio e sobre os seus referentes axiológico-normativos”* (COSTA, José de Faria, 2017, p. 70). Assim sendo, *“a pena é, a par do crime, parte da estrutura elementar do direito penal”* (COSTA, José de Faria, 2017, p. 70).

A autora SÍLVIA ALVES dá-nos também duas definições, a pena como *“a forma de regresso possível ao equilíbrio da balança da justiça penal (que) significa: para a sociedade, a reposição da ordem perturbada; para a vítima, a compensação do dano que lhe foi provocado; para o delinquente, a expiação, a regeneração ou a emenda”* (ALVES, Sílvia, 2014, p. 26) e, também, *“o bom exemplo que responde ao mau exemplo do crime”* (ALVES, Sílvia, 2014, p. 30 e 31).

Outros autores, como A. LOURENÇO MARTINS (2011, p. 64), dizem-nos que a pena é um *“juízo de desvalor; público e ético-social sobre o autor que cometeu culposamente uma infração”*.

Por sua vez, JOAQUIM BOAVIDA (2018, p. 23) considera que pena, ainda que num sentido comum, significa *“a punição ou o castigo imposto por lei a um crime, delito ou contravenção”*.

Observando estas definições, é possível concluir que a pena é considerada um reflexo de uma comunidade a uma violação dos valores existentes e constituídos. Para além disso, é considerada uma consequência que acarreta, em norma, muito sofrimento e impõe-se à pessoa que tenha cometido um delito<sup>1</sup>.

Prisão provém do latim *prehensio* e representa o local onde se cumpre uma pena privativa da liberdade, como também representa o local onde se cumpre uma pena de detenção, como é o caso da cadeia, cárcere, presídio e penitenciária (BOAVIDA, Joaquim, 2018, p. 23).

Nesta investigação daremos, assim, especial relevância à pena privativa da liberdade, pena esta que apenas pode ser utilizada em último recurso e dentro dos limites legalmente estabelecidos.

Em suma, o objetivo desta dissertação é procurar descobrir se o sistema sancionatório vigente ainda vê como necessário o limite máximo atualmente aplicado ou se, em contrapartida, poderá começar a ser pensada uma reforma e adequação a este limite tendo em conta objetivos de ressocialização do agente.

Sendo o nosso sistema sancionatório fundamentado por uma vertente humanista, não deveria o Direito Penal adequar a pena privativa para cumprir, verdadeiramente, estes objetivos de ressocialização?

---

<sup>1</sup> Existem outras definições sugeridas por diversos autores portugueses e estrangeiros, como é o caso de SUTHERLAND. Sobre o tema ver DIAS, Jorge de Figueiredo Dias e ANDRADE, Manuel da Costa (1992), *Criminologia: O homem delinquente e a sociedade criminogénica*. Coimbra: Coimbra Editora, p. 75 e ss.

## **Capítulo I- A pena de prisão: Evolução histórica**

A pena de prisão sofreu, ao longo da história, diversos avanços e recuos, no entanto, foi na modernidade que foi abandonada, de forma gradual, a pena corporal e passou a ser a privação da liberdade de movimentos do delinquente (GONÇALVES, Pedro Correia, 2009, p. 11 e 12).

Para compreendermos como chegámos à pena de prisão, como está atualmente tipificada, torna-se necessário fazer um olhar pela sua história e a sua evolução. Segundo NEUMAN (1962, p. 7), a evolução da pena de prisão é caracterizada por quatro grandes períodos:

- Período em que a sanção privativa da liberdade era apenas um meio para assegurar que o delinquente iria a julgamento;

- Período em que o delinquente era um “bem valioso” para o Estado, no sentido em que era utilizado para trabalhos forçados;

- Período de Correção e Moralizador que decorre desde o Século XVIII ao princípio do Século XIX;

- Período da Ressocialização, que se iniciou no Século XIX e vem até aos nossos dias. Caracteriza-se por ser um período onde a pena privativa da liberdade tem como objetivo punir a delinquente de modo que, cumprida a pena, este se reintegre na comunidade totalmente “reeducado”.

O autor PEDRO GONÇALVES (2009, p. 14), faz uma organização histórica diferente, considerando que a melhor forma para compreendermos a evolução da pena de prisão será recorrer aos períodos históricos: Idade Antiga, Idade Média e Idade Moderna. No nosso caso, seguiremos também a evolução da pena através desta divisão histórica, uma vez que consideramos que seja a melhor forma de demarcar a evolução do instituto.

### 1.1. A Idade Antiga<sup>2</sup>

O Direito Penal, neste período, caracterizava-se “*por uma crueldade excessiva que não se contentava com a simples eliminação do culpado por meio da aplicação da pena de morte, mas lhe causava ainda, antes e durante a execução da pena, dores desumanas e supérfluas*” (THÓT, 1932, p. 3). Assim sendo, nesta época, a sanção privativa da liberdade não era vista como uma pena, mas sim como uma forma de assegurar a presença do delinquente em julgamento, uma vez que reinava a pena de morte e as penas corporais.

Neste período imperava uma ideia onde qualquer tipo de crime cometido era considerado um ataque ao poder soberano do Rei e, por consequência, à vontade divina. Deste modo, a pena corporal aplicada era, em norma, desproporcional tendo em conta a conduta praticada pelo delinquente.

Com o passar do tempo houve uma preocupação com a criação de uma proporção entre o crime e a pena aplicada. Foi aqui que começou a ideia de retribuição, falando-se da Lei de Talião – a punição encaixa no crime<sup>3</sup>.

Deste modo, a detenção começou por ser utilizada para garantir a presença do delinquente no julgamento ou de forma a garantir que a pena a que o delinquente foi condenado era efetivamente aplicada. As verdadeiras penas aplicadas, neste caso, os castigos e as penas corporais, eram vistas pela população como verdadeiros espetáculos. Daqui é possível subtrair que o verdadeiro objetivo desta pena era intimidar um potencial delinquente e servir de exemplo para o futuro (GONÇALVES, Pedro Correia, 2009, p. 19).

Várias são as civilizações desta época que poderíamos aprofundar de modo a demonstrar a forma como era aplicada a pena de prisão. No entanto, iremos apenas destacar uma, a Roma

---

<sup>2</sup> Sendo a Idade Antiga difícil de definir cronologicamente, os historiadores consideram que este período tem o seu término com a queda do Império Romano do Ocidente em 476.

<sup>3</sup> Segundo LADISLAU THÓT (1932, p. 8 e 9), a Lei de Talião era executada das seguintes formas:

- “A retribuição do mesmo mal causado ou d’outro ainda maior”;
- “Causar um mal ao culpado na parte do corpo por intermédio da qual ele cometeu o delicto”;
- “Castigar o delinquente na parte do corpo que, embora não tivesse sido realmente a actuante para o cometimento do delicto, era, no entanto, a sua causa principal”;
- “Castigar alguns delictos, produzindo um mal ao agente com o mesmo meio de que ele se serviu para cometer o seu delicto. Tal era por exemplo, o costume medieval de matar o delinquente com a mesma arma com que ele perpetrara o homicídio”;
- “Levar o delinquente ao mesmo estado material a que o delicto deu lugar”;
- “Castigar obrigando o delinquente a reiterar o delicto cometido”;
- O “delinquente der castigado pelo mesmo objecto do seu delicto”.

Antiga, uma vez que o Direito Romano apresenta elevada importância para a evolução e desenvolvimento do Direito que temos atualmente.

Existem três grandes períodos relevantes para perceber como eram punidos os delitos: O período da Monarquia (753 – 509 a.C.), o período da República (509 – 27 a.C.) e o período do Império (27 a.C. – 476 d.C.).

Durante o período da Monarquia, os pequenos delitos eram resolvidos através de sacrifícios religiosos ou pelas famílias perseguirem o delinquente que tinha perseguido um dos seus membros e levá-lo à presença dos juízes para aplicação de uma pena que, em regra, era a pena de morte ou a declaração de *sacratio*<sup>4</sup>.

Com a queda da Monarquia<sup>5</sup>, começou a República a ter os seus primeiros afloramentos. Neste período o encarceramento foi muito utilizado, mas como medida de prevenção ou disciplinar, não tanto como pena na verdadeira ascensão da palavra. Nesta época os locais onde os delinquentes eram encarcerados eram chamados de cárceres e existiam dois tipos, os públicos e os privados. Os públicos eram constituídos por escravos e plebeus de condição baixa e continha dois graus: a detenção simples e a detenção com ferros ou correntes. A condenação era feita tendo em conta a gravidade do seu crime. Por sua vez, os privados eram destinados à punição dos escravos pelo seu senhor ou para prender devedores que ainda não tinham pago as suas dívidas. Este encarceramento poderia ser perpétuo ou temporário, dependeria sempre da gravidade do crime em questão. (GONÇALVES, Pedro Correia, 2009, p. 56 a 58).

Foi durante o período da República que tivemos uma reforma do Direito Penal bastante relevante e marcante, em 450 a.C. surge a Lei da XII Tábuas. Esta lei veio dividir os delitos sujeitos a perseguição em três grupos: delitos perseguidos incondicionalmente pela força pública; delitos perseguidos condicionalmente pela força pública; delitos que necessitavam de uma satisfação de direito. O primeiro grupo era aquele que compreendia os factos que ofendiam direitos públicos e a liberdade dos cidadãos. No segundo grupo encontrávamos os crimes de ofensa à integridade física e, por fim, no terceiro grupo, compreendia o furto não manifesto (GONÇALVES, Pedro Correia, 2009, p. 62 e 63).

---

<sup>4</sup> Declaração de maldito.

<sup>5</sup> Ocorreu com a queda do Rei Tarquínio, o “Soberbo”, em 510 a.C..

A 27 a.C. surge o Império que suprimiu, em teoria, a prisão perpétua. “*Dizemos que a pena de prisão perpétua foi abolida, ao menos no plano teórico porque, não obstante essa proibição, alguns governantes, em completa violação das denominadas “constituições imperiais”, condenavam certos indivíduos à pena de encarceramento perpétuo*” (GONÇALVES, Pedro Correia, 2009, p. 63). No entanto, em 215 d.C. a pena de encarceramento voltou a ser aplicada.

Podemos assim considerar que, durante o período do Império existem dois tipos de penas aplicas, as penas capitais<sup>6</sup> e as penas não capitais<sup>7</sup>. Nas penas capitais inseriam-se a pena de morte<sup>8</sup>, a servidão perpétua e a perda de direitos cívicos. Nas penas não capitais tínhamos as penas restritivas da liberdade, como é o caso da detenção sem obrigação de trabalhar, a prisão com trabalhos forçados, a relegação e o confinamento. Para além disso tínhamos também as penas corporais e as penas infamantes.

Autores como LADISLAU THÓT (1932, p. 42) e PEDRO GONÇAVES (2009, p. 64 a 67), consideram que o período do Império se afirma como o mais importante do Direito Penal Romano, uma vez que foi durante este período que se desenvolveu o sistema do Direito Penal Romano. Seguimos o mesmo entendimento, uma vez que é deste período que é possível retirar vários exemplos de marcos importantes para o Direito Penal Romano, como é o caso do princípio da publicidade em relação aos interrogatórios dos acusados assim como das penas aplicadas a cada caso, estabelecido pelo Imperador Constantino. Falamos de exemplos que marcaram o Direito e fizeram com que este tivesse uma evolução no sentido positivo.

Todavia, apesar de toda a evolução verificada, com a queda do Império Romano do Ocidente, as penas corporais tornaram-se, de novo, as mais aplicadas, deixando os cárceres de ser utilizados.

---

<sup>6</sup> *Poenae capitales*.

<sup>7</sup> *Poenae non capitales*.

<sup>8</sup> A pena de morte poderia ser executada de diversas formas, até ao Imperador Constantino era através da crucificação. A partir dele havia várias formas, a queima em vida, o lançamento às feras ou por sufocação em água (GONÇALVES, Pedro Correia, 2009, p. 63).

## 1.2. Idade Média

Com a queda do Império Romano do Ocidente surge a Idade Média, compreendida entre o Século V e o Século XV, onde o poder da Igreja Católica se foi consolidando, uma vez que, perante as Leis Divinas, o crime era um pecado atentório e era à Igreja que cabia auxiliar e orientar os pecadores (GONÇALVES, Pedro Correia, 2009, p. 71).

É com a Idade Média que surgem dois tipos de prisão: a prisão eclesiástica<sup>9</sup> e a prisão de Estado. No primeiro caso, estávamos perante uma prisão baseada nos ideais eclesiásticos, ou seja, o delinquente deveria redimir-se através da penitência. Esta prisão existia apenas para crimes particularmente graves e destinava-se única e exclusivamente a leigos. O que acontecia era um encarceramento, num convento, havendo uma separação total do mundo exterior, sendo que o condenado deveria recolher-se à meditação de forma a reconciliar-se com Deus.

Quanto à prisão do Estado, estas continham também dois objetivos, um primeiro que já advinha da Época Antiga, o encarceramento até ao julgamento e respetiva pena (que, em norma, seria uma pena corporal) e, por outro lado, a detenção que poderia ser provisória ou perpétua, dependendo sempre se o delinquente recebesse, ou não, perdão da Coroa (VALDES, Carlos Garcia, 1982, p. 72).

Podemos assim perceber que esta época apresenta um sistema punitivo desumano, uma vez que eram mantidas as penas corporais e os tratamentos atrozes. No entanto, consideramos que a influência da Igreja foi positiva, no sentido de atenderem ao arrependimento e correção do delinquente.

Segundo LADISLAU THOT (1932, p. 394), o sistema penitenciário deste período apresentava cinco características marcantes: (1) o ajuntamento dos presos tendo em conta o sexo, a idade e os delitos; (2) despreocupação com a saúde dos presos, fazendo com que pessoas saudáveis fossem colocadas juntas com pessoas doentes (físicos e mentais); (3) os

---

<sup>9</sup> Esta reclusão nos conventos era intitulada de *detrusio in monasterium* e continha dois tipos de encarceramentos, o *murus largus*, onde havia liberdade dentro da própria prisão e o *murus strictus* onde o delinquente era colocado numa prisão solitária. Sobre esta diferenciação ver GONÇALVES, Pedro Correia (2009), *A Pena Privativa da Liberdade: Evolução Histórica e Doutrinal*. Lisboa: Quid Juris?, p. 77 e 78.

presos tinham de pagar o seu alojamento; (4) ausência de um sistema de trabalho nas prisões; (5) e, por fim, ausência de um sistema carcerário.

Deste modo, vemos que estamos perante uma época sem um sistema penitenciário coeso, até porque ainda reinava a Lei do Talião, assim como a justiça privada por parte do chefe da família.

### 1.3. Idade Moderna

Este período é marcado pelo surgimento de uma economia citadina centrada na ideia do lucro, o que levou ao aumento da criminalidade. Aumentando o número de crimes, houve a necessidade de se criar uma forma de punir e, ao mesmo tempo, levar a uma diminuição dos atos.

As soluções criadas assentavam na mentalidade da época, a obtenção do lucro. Deste modo, os mendigos eram banidos ou obrigados a trabalhar e, no caso dos “pobres honestos”, foi criado um plano caritativo. Por outro lado, a Igreja Católica mantinha uma visão diferente, respondendo à mendicidade com a distribuição de esmolas, roupas e alimentos (GONÇALVES, Pedro Correia, 2009, p. 86).

Assim vemos, que durante os séculos XVI e XVII, a mendicidade e a vagabundagem eram altamente perseguidas, uma vez que o poder achava que a melhor forma de combater o crime era intimidando a comunidade. Por exemplo, na Europa, começaram a surgir prisões e casas de correção com o intuito de corrigir mendigos, vagabundos e prostitutas com trabalho obrigatório e disciplina rígida (GONÇALVES, Pedro Correia, 2009, p. 87).

Passando para o Século XVIII, graças a autores como BECCARIA<sup>10</sup> e BENTHAM, houve uma alteração na conceção filosófica e doutrinal da pena, havendo, por consequência, um melhoramento das condições dos estabelecimentos prisionais. Assim sendo, foi aqui um bom ponto de partida que marcou a Ciência Penitenciária Moderna (GONÇALVES, Pedro Correia, 2009, p. 96).

BECCARIA (1998, p. 163), na sua obra “*Dos delitos e das Penas*”, considerava que a pena deve revestir algumas características essenciais, ou seja, “*para que toda a pena não*

---

<sup>10</sup> FARIA COSTA (1998, p. 25), nas páginas introdutórias à obra por si traduzida de Beccaria, diz-nos que ler este autor não vale só a pena como é imperioso, uma vez que pertence ao conjunto de obras clássicas.

*seja uma violência de um ou de muitos contra um cidadão particular, deve ser essencialmente pública, pronta, necessária, a mais pequena possível nas circunstâncias dadas, proporcional aos delitos, fixada pelas leis”.*

Este Autor apresenta uma ideia de pena na qual concordamos, este diz-nos que a “*certeza de um castigo, se bem que moderado, causará sempre uma maior impressão do que o temor de um outro mais terrível, unido com a esperança de impunidade; porque os males, os mínimos, quando são certos, atemorizam sempre os espíritos humanos*” (BECCARIA, Cesare, 1998, p. 115). Assim sendo, para que uma pena surta efeito apenas é necessário que o mal, nascido da pena, exceda o bem que nasce do delito. Podemos ver que o autor vê a pena como algo que deve ser adequada ao delito.

Segundo BECCARIA (1998, p. 126), a “*prisão é uma pena que por necessidade deve, diferentemente de todas as outras, preceder a declaração de delito; porém este carácter distintivo não exclui este outro essencial, isto é, que a lei determine os casos em que um homem é merecedor de pena*”. Podemos assim entender que o Autor considera que a lei deve conter os indícios de um delito que determinem a prisão do delinquente e frisa que deve ser a lei a estabelecer estes indícios, não devendo os mesmos ser determinados pelos juízes uma vez que, naquela época, os juízes decidiam, em regra, pelo código público existente.

Para além disso, este considera que as penas devem conter prontidão, no sentido de “*quanto mais pronta e perto do delito cometido esteja a pena, mais justa e útil ela será*” (BECCARIA, Cesare, 1998, p. 102). Deve ser justa no sentido em que ela não deve anteceder a sentença, exceto em casos estritamente necessários, como é o caso da detenção que deve ter o menor tempo possível e ser o menos penosa possível<sup>11</sup>. A pena deve também ser útil uma vez que, quanto menor for a distância entre o tempo que passa entre o cometimento do crime e a pena, mais forte é a associação de delito e pena, como uma causa efeito (BECCARIA, Cesare, 1998, p. 103).

Tal como já foi referido supra, outro autor relevante da época foi JEREMY BENTHAM, que demonstrou bastante interesse pela Reforma do Sistema Prisional, tendo publicado, em 1830, a obra “*The Constitutional Code*”. Este autor era contra a pena de morte, defendendo o encarceramento. Assim sendo, o regime penitenciário defendido pelo mesmo assentava em

---

<sup>11</sup> Para BECCARIA (1998, p. 103), o tempo mínimo da detenção deve ser calculado, por um lado, tendo em conta a duração necessária para o processo e, por outro lado, tendo em conta a antiguidade de quem tem direito de ser julgado primeiro.

três pilares: doçura; rigor; severidade. Para além disso, defendia a separação dos reclusos por sexo, a manutenção da higiene e vestuário dos reclusos, o fornecimento de uma alimentação adequada e a aplicação rigorosa de um regime disciplinar (GONÇALVES, Pedro Correia, 2009, p. 104 e 105).

BENTHAM pretendia, com este regime, reformar e corrigir os presos de forma que, quando cumprida a sua pena, saíssem para se integrarem na sociedade sem voltar a cometer crimes. Ademais, como utilitarista, este tinha um catálogo de crimes que considerava puníveis muito restrito, considerando que a atuação do Estado apenas deve acontecer em relação a lesões de bens jurídicos indispensáveis para a vida em sociedade.

Para além de uma reforma prisional, este Autor apresentou uma proposta sobre uma nova conceção arquitetónica das prisões, surgindo o “*Panopticon*”<sup>12</sup>. Segundo PEDRO GONÇALVES (2009, p. 106), este modelo foi o precursor de várias prisões existentes em todo o Mundo, vemos assim que BENTHAM forneceu um dos maiores contributos para os sistemas prisionais e para o próprio regime penitenciário. A obra inspirou assim a construção de estabelecimentos prisionais da Filadélfia (*Eastern State Penitentiary*) e de Londres (*Milbank Prison e Pentonville Prison*).

Desta análise histórica é possível retirar, em relação à evolução das penas, em especial da pena de prisão, que foi havendo uma progressão no sentido destas se tornarem mais humanas e menos repressivas, pensando nas condições de saúde e higiene dos reclusos. Vemos a abolição de penas corporais e a sua substituição pelo encarceramento em estabelecimentos prisionais. Assim sendo, vemos uma progressão num sentido positivo e virado para a prevenção e não para a retribuição no sentido da Lei de Talião.

---

<sup>12</sup> Sobre a estrutura do edifício em si, as suas divisões e o porquê desta nova conceção de estabelecimento prisional, consultar BENTHAM, Jeremy (1995). *The Panopticon Writings*. London: Verso.

## Capítulo II - A pena como instrumento de prevenção VS a pena como instrumento de retribuição

Considerando os ideais de EDUARDO CORREIA (2011, p. 39 e 40), as sanções criminais correspondem a uma necessidade de afirmar certos valores e bem jurídicos. No entanto, torna-se necessário fixar o seu conteúdo e alcance. Para isso, existem dois caminhos possíveis, iremos abordá-los ao longo deste capítulo.

Uma das discussões mais marcantes do Direito Penal<sup>13</sup> envolve os fins das penas, uma vez que existe uma grande divergência doutrinária no sentido de saber se devemos ver a pena como um instrumento de prevenção ou, em contrapartida, se devemos ver a pena como um instrumento de retribuição. Na doutrina portuguesa, vemos como defensores da teoria da retribuição ou teoria absoluta JOSÉ DE FARIA COSTA<sup>14</sup>, assim como A. LOURENÇO MARTINS<sup>15</sup> <sup>16</sup>. Por outro lado, vemos como defensores da teoria da prevenção ou teoria relativa JORGE DE FIGUEIREDO DIAS<sup>17</sup>, assim como ANABELA MIRANDA RODRIGUES<sup>18</sup>.

O objetivo desta reflexão não é aprofundar os fins das penas, assim sendo, iremos apenas fazer uma breve exposição das teorias retributivas e das teorias da prevenção, não entrando em profundidade no tema, uma vez que estamos perante um tema bastante complexo.

A pena tem sido objeto de discordância em muitos aspetos, mas para o nosso caso a discussão que mais releva diz respeito à eficácia da pena na prevenção dos crimes, sendo que, por um lado, há doutrinas que definem a pena como uma medida necessária para manter a Ordem e a Justiça na Comunidade, enquanto outros acreditam que a reabilitação da pessoa

---

<sup>13</sup> Segundo Beleza dos Santos (XIV, 1937-1938, p. 44), “poucas questões têm dividido tanto e há tanto tempo as opiniões de filósofos e criminalistas”.

<sup>14</sup> JOSÉ DE FARIA COSTA apresenta nitidamente a sua posição no texto *Uma ponte entre o Direito Penal e a Filosofia Penal: Lugar de encontro sobre o sentido da pena* presente na sua obra *Linhas de Direito Penal e de Filosofia: Alguns Cruzamentos Reflexivos*, Coimbra, 2005, p. 205 e ss.

<sup>15</sup> A. LOURENÇO MARTINS apresenta a sua posição a favor da teoria da retribuição na sua obra *Medida da pena, Finalidades, Escolha, Abordagem Crítica de Doutrina e de Jurisprudência*, Coimbra, 2011.

<sup>16</sup> Não descartamos a hipótese de existirem outros autores que defendam esta teoria, no entanto, estes são os que mais se destacam na doutrina portuguesa.

<sup>17</sup> JORGE DE FIGUEIREDO DIAS demonstra nitidamente ser contra a teoria da retribuição, apresentando-se mais favorável a adotar a teoria da prevenção, considerando que esta sim é “com plena propriedade, teorias de fins”, in *Direito Penal Parte Geral*, Coimbra, 2019, p. 57 e ss.

<sup>18</sup> Ver *A determinação da Medida da Pena Privativa de Liberdade*, Coimbra, 1993, p. 152. e ss.

que praticou o facto ilícito é a abordagem certa para termos uma diminuição da criminalidade.

Antes de tentar perceber o que nos diz o Código Penal e qual o seu sentido quanto às finalidades das penas, torna-se necessário entender os caminhos existentes assim como os seus fundamentos.

## **2.1. A pena como instrumento de retribuição**

Antes de entrarmos na explicação desta teoria, é de destacar que, apesar de tudo, as teorias da retribuição e da prevenção têm algo em comum: ambas pressupõem que o facto ilícito é a condição da aplicação da pena e caso este não exista, o Direito Penal não pode intervir. Todavia, na retribuição para além de ilícito ter de ser culposos e é o pressuposto e a medida da punição (CORREIA, Eduardo, 2011, p. 45).

Dentro do tema dos fins das penas, temos as teorias absolutas, onde a pena é concebida como instrumento de retribuição e como uma exigência absoluta. Por outras palavras, a reacção criminal é uma pura exigência de justiça, correspondendo a uma necessidade de afirmação existente em si e por si (CORREIA, Eduardo, 2011, p. 40).

Por conseguinte, quando falamos na pena como instrumento de retribuição, significa que a pena é concebida como um meio de retribuição onde o autor da prática do crime recebe um “castigo” proporcional ao dano causado pela sua conduta ilícita, ou seja, existe uma punição porque é necessário punir, é uma exigência ética natural de Justiça. Compreende-se, assim, que “*as doutrinas retribucionistas entendem que o mal feito pelo delinquente com o seu crime deve ser retribuído com um mal equivalente ao que é produzido pela pena*” (GODINHO, Inês Fernandes, 2007, p. 62).

Não esquecendo a inspiração desta teoria na Lei de Talião (“*Olho por olho, dente por dente*”), encontramos aqui ideais alemães, mais especificamente KANT, no sentido de qualificar a lei penal como um imperativo categórico. KANT considera que a pena tem uma exigência ética e natural de Justiça, que existe antes do que qualquer ordenamento jurídico positivo e do que qualquer opção política concreta. Ademais, este Autor acrescenta, para fundamentar a sua opinião, que caso o Estado ou até mesmo a sociedade estivessem a

desvanecer, o último homicida existente na prisão teria de ser enforcado de modo que cada um sentisse aquilo de que são dignos os seus atos (KANT, Immanuel, 2003, p. 177).

Segundo EDUARDO CORREIA (2011, p. 40 e 41), para esta teoria, a reação criminal deriva da exigência da própria violação, onde temos a aplicação de um mal correspondente ao mal praticado. Esta reação é, deste modo, imposta por “*imperativos morais, lógicos, dialéticos, estéticos, religiosos ou morais*”, sucedendo que quem pratica o mal deve pagar esse mesmo mal como é justo, sendo justo que ele sofra um mal igual ao crime que praticou.

A pena afirma-se como uma exigência absoluta, uma sanção (efeito) aplicada ao delinquente pelo crime que cometeu (causa). Vemos que nesta teoria a finalidade punitiva se apresenta independente e desvinculada do efeito social, no sentido da ressocialização do delinquente, não existindo, por conseguinte, finalidades extrapunitivas.

Defensores modernos desta posição afirmam que o facto cometido opera como fundamento e medida da pena devendo, deste modo, adequar-se a pena ao grau do injusto e da culpabilidade. Para além disso e segundo estes defensores, existem três pressupostos necessários para aplicarmos esta ideia de retribuição. Em primeiro, o Estado só pode aplicar a pena merecida se for possível reconhecer uma superioridade moral da sociedade face ao delinquente. Em segundo, a medida da culpa nunca pode ser superior à medida da pena e, por fim, tendo em conta o grau de culpabilidade, a gravidade da pena aplicada, tem de ser considerada justa pelo autor e pela comunidade em geral (MARTINS, A. Lourenço, 2011, p. 66 e 67).

FARIA COSTA (2005, p. 207 e ss) assume-se como defensor de uma posição neo-retributiva de fundamento onto-antropológico, considerando que a “*retribuição é a expressão mais lídima das ideias fortes e estruturantes de responsabilidade e igualdade*”<sup>19</sup>, sendo que a pena não deve ser percebida como um mal. Temos sim de ter em conta que “*a pena, enquanto reacção estadual que dimana de uma comunidade jurídica organizada, se cruza e encontra, enquanto procura de um sentido historicamente situado, no horizonte da responsabilidade e da igualdade*”.

---

<sup>19</sup> Refere, igualmente, no seu livro “*O Perigo em Direito Penal*”, p. 373, “*a pena tem um sentido e uma finalidade ético-jurídicos essencialmente retributivos*”.

*“Na ótica deste Autor, o crime é uma perversão da relação de cuidado-de-perigo, sendo que a pena é uma reposição ou reprimenda dessa relação de cuidado-de-perigo no seu estado primário”* (GODINHO, Inês Fernandes, 2007, p. 67).

Quando falamos aqui em igualdade é no sentido que existe uma necessidade de igualdade da pena em relação à gravidade do facto, no sentido da sua ilicitude e da sua culpa. Deste modo, esta igualdade traduz-se na proporção entre a gravidade do facto e a gravidade da pena (CORREIA, Eduardo, 2011, p. 46).

Quando falamos em responsabilidade é no sentido em que se pressupõe que o Homem tem de agir de outra maneira (liberdade de determinação), no sentido que este tem a possibilidade de decidir se segue pela via do bem ou do mal, ou seja, seguindo a lei ou contra a lei. Neste sentido, caso vá contra a lei tem de assumir a responsabilidade dos seus atos.

A tendência que prevalece na nossa doutrina penal leva-nos a rejeitar a teoria da retribuição<sup>20</sup>. Além do mais, FIGUEIREDO DIAS (2019, p. 55), considera que esta doutrina da retribuição deve ser recusada uma vez que ela nem é considerada uma teoria dos fins das penas, ela faz como que a pena seja, pelo contrário, uma entidade independente de fins.

Apesar de rejeitarmos esta teoria enquanto teoria dos fins das penas, não é inegável a presença da retribuição na culpa, no sentido em que, na culpa, não existe um fator imediato de conversão entre o crime e a pena (RODRIGUES, Anabela Miranda, 1995, p. 158). Por conseguinte, a culpa é um pressuposto da pena, assim como um limite da mesma, no sentido em que não há pena sem culpa e a medida da pena não pode ultrapassar a medida da culpa, tal como vem previsto no art.º 40.º n.º 2 do Código Penal. *“Não podemos retirar às finalidades da pena a culpa, na medida e que essa remoção significaria o mesmo do que retirar à responsabilidade o seu étimo fundante, ou seja, a censura eticamente contextualizada do comportamento do agente”* (GODINHO, Inês Fernandes, 2007, p. 67 e 68).

---

<sup>20</sup> Grande parte dos autores segue a posição defendida por FIGUEIREDO DIAS, que perfilha uma teoria da prevenção especial, por norma positiva e exceccionalmente negativa (GODINHO, Inês Fernandes, 2007, p. 66).

## 2.2. A pena como instrumento de prevenção

Contrariamente com o que acontece com a teoria da retribuição, as teorias relativas são verdadeiras teorias de fins (DIAS, Figueiredo, 2019, p. 57), onde a reação criminal visa proteger certos interesses, conservá-los, defendê-los de modo que a comunidade entenda a necessidade de evitar que esses interesses venham a ser violados (CORREIA, Eduardo, 2011, p. 40).

Tal como já foi referido anteriormente, a prevenção também tem o facto ilícito como pressuposto da punição. Contudo, aqui o objetivo não é compensar o mal do crime é sim prevenir a prática de crimes futuros<sup>21</sup>. Assim sendo, a proteção de bens jurídicos, implica a utilização da pena para dissuadir a prática de crimes pela comunidade e, ao mesmo tempo, incentivar a convicção de que as normas penais são válidas e eficazes (PALMA, Maria Fernanda, 1998, p. 27).

A teoria da prevenção define que a utilidade da pena se traduz na circunstância de evitar a prática de novos crimes, transformando-se num mecanismo de proteção da sociedade. Ao vermos a pena como um instituto de prevenção significa que o seu principal objetivo é a proteção, total e eficaz, dos bens jurídicos fundamentais.<sup>22</sup> Segundo MARIA JOÃO ANTUNES (2018, p. 22), *“toda a pena de prisão é uma pena única e simples e de duração limitada e definida, constituindo a prevenção especial de socialização e o propósito que lhe é inerente de não lhe associar efeitos estigmatizantes o denominador comum de todas estas características”*. Por outras palavras, a pena apresenta-se como única uma vez que não existem outras formas de pena de prisão simples por não se ligarem efeitos jurídicos à condenação, a não ser a condenação. E, por fim, a duração limitada e definida, uma vez que a pena, tendo em conta o art.º 41.º do CP, tem como limite mínimo um mês e duração máxima de vinte e cinco anos.

Segundo o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, processo n.º 357/14.6 TAMGR.C1, de 13-12-2017, a proteção dos bens jurídicos fundamentais leva a que a pena seja utilizada como instrumento de prevenção geral, de modo a manter e reforçar a confiança da comunidade na validade e vigência das normas criadas para a tutela de bens jurídicos. No

<sup>21</sup> Tal como refere BELEZA DOS SANTOS (XIV, 1937-1938, p. 47), devemos punir, deste modo, não tendo em atenção o crime praticado, mas sim para que novos crimes não sejam praticados.

<sup>22</sup> O Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, processo n.º 357/14.6 TAMGR.C1, de 13-12-2017, considera que *“o objetivo último das penas é a proteção, o mais eficaz possível, dos bens jurídicos fundamentais”*.

entanto, também é necessário ver a pena num sentido de prevenção especial, ou seja, a pena é um instrumento de atuação preventiva sobre o agente de modo a evitar que ele cometa, futuramente, novos crimes.

Com isto, é perceptível que a prevenção tem uma dupla vertente: por um lado, a prevenção geral e, por outro lado, a prevenção especial. A prevenção geral, segundo FIGUEIREDO DIAS (2019, p. 58), considera a pena como “*instrumento político-criminal destinado a atuar (psiquicamente) sobre a generalidade dos membros da comunidade, afastando-os da prática de crimes*”. Esta prevenção geral, ela própria apresenta uma dupla vertente, por um lado, a prevenção geral negativa, onde a vemos como forma de intimidação da comunidade tendo em conta o sofrimento que ela inflige no delinquente, levando a que estas fiquem com receio de cometer factos puníveis por lei. Por outro lado, a prevenção geral positiva que representa a forma como o Estado se serve da pena para manter e reforçar a confiança da comunidade na vigência das normas (DIAS, Jorge de Figueiredo, 2019, p. 59).

### **2.2.1. A prevenção geral negativa e a prevenção geral positiva**

Como já foi perceptível ao longo deste subcapítulo, a pena deve ser entendida como um instrumento de prevenção geral. Contudo, dentro da prevenção geral existem duas vertentes, a prevenção geral negativa e a prevenção geral positiva, sendo necessário debruçarmo-nos sobre as duas de modo a perceber a que mais se enquadra no nosso ordenamento jurídico e, por outro lado, a que mais sentido faz para nós.

Na teoria da prevenção geral negativa, ou da intimidação, como alguns autores referem, a pena é dada como exemplo para dissuadir futuros criminosos, intimidando-os com o peso de uma pena de prisão.

Um dos impulsionadores desta interpretação das teorias preventivas foi FEUERBACH que explicou e fundamentou a sua interpretação com a teoria da coação psicológica, onde a pena tinha como finalidade criar, nos potenciais criminosos, um sentimento forte o suficiente que os afastasse da prática do crime<sup>23</sup>.

---

<sup>23</sup> Neste sentido ver FEUERBACH, L., “*Lehrbuch des gemeinen*” in Deutschland geltenden peinlichen Rechts, 1847, § 13 e 16.

Assim como a teoria retributiva assenta num pressuposto antropológico, no sentido em que a pessoa humana é considerada um agente livre, responsável e eticamente motivado, também na teoria da prevenção geral negativa o Homem é motivado pelo prazer que possa vir a retirar de uma determinada ação e contra motivado pelo sofrimento que a essa mesma ação está associado. Deste modo, antes de decidir se irá ou não realizar a ação, terá de ponderar as vantagens e as desvantagens a ela associadas. Com isto, a aplicação de uma pena será com o objetivo de dissuadir um futuro/potencial criminoso que irá ponderar a realização da sua ação, tendo em conta casos passados (PATTO, Pedro, 2011, p. 7 e 8).

Na nossa opinião, esta perspectiva não deve ser adotada, uma vez que não podemos considerar que o uso de penas mais severas levem a uma diminuição da criminalidade. Temos de pensar em casos onde os criminosos estão dispostos a dar a sua vida por uma coisa, não fazendo sentido a prevenção geral negativa neste caso. Para além disso, esta teoria está voltada para os potenciais criminosos e, tendo em conta a nossa situação nacional, não nos parece que esta seja a posição a adota, uma vez que a maioria dos cidadãos cumpre, de forma natural, os valores protegidos e tutelados pela esfera penal.

Passando agora para a teoria da prevenção geral positiva ou da integração, vemos que esta teoria é voltada para o lado correto da esfera, o cidadão que cumpre os valores protegidos e tutelados pela esfera penal. Assim sendo, esta teoria visa reforçar a confiança que o cidadão tem nas normas, assim como a consciência comunitária quanto à validade da ordem jurídica (PATTO, Pedro, 2011, p. 10).

Consideramos que a pena deve ser vista como um instrumento de prevenção geral positiva, uma vez que é com ela que se demonstra à sociedade que a Justiça está a funcionar, assim como demonstramos ao delinquente que a prática de crimes tem uma sanção e que o seu cometimento reiterado tem uma agravação.

Seguindo o entendimento que a pena deverá ser vista como um instituto de prevenção, consideramos, tendo em conta o entendimento de PEDRO PATTO (p. 6), que este alcance retributivo deve ser associado ao alcance ressocializador. Por outras palavras, a pena deve permitir a reinserção social do agente do crime e deverá ser considerada como uma forma de reconciliação do agente com a comunidade em que se encontrava inserido antes da prática do crime. Com isto, o agente deve, em primeiro lugar, aceitar que o ato cometido é um ato ilícito e deve demonstrar, de forma natural e espontânea, o seu arrependimento sincero.

CAVALEIRO DE FERREIRA (1982, p. 309 e 310), tentando conciliar a natureza repressiva da pena com a reintegração na comunidade do agente, afirma:

A pena não constitui intrinsecamente um mal. Enquanto restringe a esfera jurídica dos condenados, é castigo e como tal deve ser sentida. O castigo, porém, na sua essência, está na reprovação do crime pela condenação.

A pena na sua aplicação e execução, deve ao invés apontar para a redenção da culpa (repressão), através da readaptação social. A pena não será, portanto, um mal ou sofrimento equivalente ao mal cometido ou sofrimento causado; mas o meio adequado a suscitar a restituição à sociedade pelo delinquente do bem equivalente ao mal cometido, presuntivamente correspondente a extinção da culpa, a qual reage à pena.

Deste modo, este Autor vê a pena como uma forma de readaptar socialmente o autor da prática do crime, fazendo com que seja possível ver, por parte da comunidade, um esforço de reconciliação do crime com esta.

Esta teoria é a que encontra maior expressão entre os autores de renome da doutrina portuguesa da atualidade, como é o caso de FIGUEIREDO DIAS e ANABELA MIRANDA RODRIGUES. FIGUEIREDO DIAS (2019, p. 61 e 62), considera que a prevenção geral positiva tutela a confiança geral na validade e vigência das normas do ordenamento jurídico e está ligada à proteção dos bens jurídicos, assim como visa a restauração da paz jurídica. Este Autor dá-nos as seguintes justificações para este ser o critério correto em relação aos fins das penas: (1) permite que, à sua luz, se encontre uma pena que se deverá revelar justa e adequada à culpa do delinquente; (2) a medida da pena, para além de ter limites inultrapassáveis ditados pelo princípio da culpa, tem, em muito, considerações de prevenção geral positiva.

Para ANABELA MIRANDA RODRIGUES (1995, p. 377 e 378), com a prevenção geral positiva, o que se pretende é obter um efeito de integração social do delinquente, coisa que tem como objetivo a adaptação externa à legalidade penal e a promoção do respeito pelas normas jurídico-penais estabelecidas. Com isto vemos que, devido à função de proteção e defesa do Direito Penal, não devemos ter propósitos pedagógicos que aprofundam indevidamente a sua ingerência na vida do indivíduo.

### **2.2.2. A prevenção especial ou individual**

A prevenção especial traduz-se na tentativa de evitar a prática de futuros crimes por parte do próprio agente, ou seja, a pena será aqui um instrumento de atuação preventiva sobre a pessoa do delinquente com o objetivo final de evitar que ele cometa novos crimes (DIAS, Jorge de Figueiredo, 2019, p. 62).

Para uns, esta atuação preventiva sobre o delinquente apresenta-se como uma utopia, demonstrando assim que a prevenção especial só poderia servir para uma intimidação individual, ou seja, a pena iria servir para “assustar” o delinquente até um ponto que ele não repita, no futuro, atos ilícitos. Para outros, a prevenção especial tem como objetivo um efeito de defesa social através da separação do delinquente, procurando a neutralização da sua perigosidade social (DIAS, Jorge de Figueiredo, 2019, p. 63).

Segundo PEDRO PATTO (2011, p. 16), a prevenção especial, na sua vertente negativa, visa a proteção da sociedade perante um agente que se considera perigoso, falando-se aqui numa separação e neutralização desse agente.

Segundo FIGUEIREDO DIAS (2019, p. 63), devemos tratar o efeito da prevenção especial no sentido de respeitar o modo de ser do delinquente pela sua forma de ver a vida e o Mundo e pela sua posição face aos juízos de valor do ordenamento jurídico, criando as condições necessárias para que ele possa continuar a viver sem cometer crimes.

Por outro lado, temos a prevenção especial positiva, onde a pena é vista como uma forma de regeneração, reeducação, ressocialização ou reinserção social do delinquente. Assim sendo, aqui está afastada qualquer ideia de não recuperação do agente, pelo contrário, a pena pretende é a sua recuperação (PATTO, Pedro, 2011, p. 17).

Neste caso seguimos a ótica de FIGUEIREDO DIAS (2019, p. 65), considerando que esta vertente da prevenção especial positiva é indispensável, uma vez que ela revela uma sintonia com a função do Direito Penal de tutelar subsidiariamente os bens jurídicos.

O nosso entendimento segue no sentido de considerar que não devemos seguir o sentido da prevenção especial que tem como objetivo a correção moral do delinquente, assim seguimos a ideia que a pena deve ajudar à reinserção social do agente e não a uma forma de o assustar de modo que ele não cometa mais crimes.

### 2.3. Posição defendida pelo Código Penal Português

Observando a nossa lei, fazendo uma leitura do art.º 40.º n.º 1 do CP, podemos aferir que a aplicação da pena de prisão tem duas finalidades principais: a proteção de bens jurídicos e a reintegração social do agente na sociedade. Deste modo, a pena é algo imprescindível para a vida em sociedade. A este artigo ainda acresce o art.º 42.º n.º 1 do CP que determina que a execução da pena de prisão serve a defesa da sociedade e previne a prática de crimes, sendo orientada no sentido da reintegração social do recluso de modo que este leve uma vida socialmente responsável, não cometendo crimes.

No nosso caso, consideramos que o que vem postulado neste art.º 40.º do CP são finalidades exclusivamente preventivas e nunca puramente retributivas. A pena irá sempre restringir direitos, no entanto, esses direitos só podem ser restringidos na medida do que é exigido pelas necessidades de funcionamento da vida em comunidade. Ou seja, são finalidades de prevenção que representam estas necessidades de funcionamento da vida em comunidade, nunca seriam finalidades retributivas.

Dito isto, neste art.º 40.º n.º 1 do CP é criada uma alusão à finalidade de prevenção geral positiva, onde há um reforço da consciencialização da sociedade relativamente à validade dos bens jurídicos e das normas que o protegem. Segundo FERNANDA PALMA (1998, p. 27), também está aqui subjacente uma prevenção geral negativa, no sentido em que a *“proteção de bens jurídicos implica a utilização da pena para dissuadir a prática de crimes pelos outros cidadãos”*. Para além disso, para esta Autora, a proteção de bens jurídicos significa ainda prevenção especial, no sentido em que há uma dissuasão do próprio *“delinquente potencial”*.

FIGUEIREDO DIAS (2019, p. 84 e 85) assume quatro postulados decorrentes deste artigo que devem vincular o aplicador da lei jurídico-penal: (1) a pena tem finalidades exclusivamente preventivas e nunca puramente retributivas; (2) o princípio da culpa é o limite máximo e inultrapassável da pena; (3) a existência de uma moldura de prevenção geral de integração, onde o limite máximo coincide com o ponto ótimo de tutela de bens jurídicos e o limite mínimo com as exigências mínimas de defesa do ordenamento jurídico; (4) é dentro da moldura que a prevenção especial é encontrada, conseguindo obter assim a medida exata da pena.

Em conclusão, quer a nível da decisão de punir, quer a nível de escolha da pena, deverá sempre decidir-se tendo em vista as finalidades da prevenção, estando, deste modo, excluída a retribuição. Do art.º 40.º do CP não se retira todos os sentidos possíveis sobre o seu conteúdo, sendo necessário sempre fazer a sua interpretação conforme a Constituição (PALMA, Maria Fernanda, 1998, p. 27).

## **Capítulo III- Os 25 anos, como chegámos aqui?**

### **3.1. Delimitação histórica da pena de prisão em Portugal: da pena de prisão perpétua ao limite máximo estabelecido**

Neste ponto iremos explorar a evolução história da pena de prisão em Portugal, uma vez que no primeiro capítulo já explorámos a evolução histórica da pena de prisão a um nível geral, não especificando o caso de Portugal.

Iremos abordar os diferentes períodos que moldaram a conceção e a aplicação desse instituto. Deste modo, analisaremos a pena de prisão na Época das Ordenações, as várias tentativas de reforma até ao Código Penal de 1852 e do Código Penal de 1852 até aos dias de hoje. Por fim, iremos abordar, brevemente, a questão da pena de prisão perpétua e a sua relação com a história penal do país, assim como a sua ligação ao Tribunal Penal Internacional.

A prisão como pena só teve a sua verdadeira aplicação a partir da segunda metade do Século XVIII, tendo em conta as ideias filosóficas daquele tempo, tal como já foi referido no primeiro capítulo. Em Portugal, esta aplicação ocorreu, essencialmente, no fim do Século XVIII, todavia, as alterações legislativas apenas ocorreram no Século XIX (BOAVIDA, Joaquim, 2018, p. 24).

#### **3.1.1. O período das Ordenações**

É a partir do Século XII que se inicia a publicitação da aplicação do direito punitivo (*ius puniendi*), onde a pena de morte era o paradigma do sistema sancionatório. Para além disso, esta pena era, na maioria das vezes, acompanhada de tortura, mutilações, esquartejamento, assim como outro tipo de atrocidades.

No início da monarquia em Portugal, o poder punitivo apresentava-se bastante disperso, devido à abundância e anarquia dos forais. Com isto, existiam grandes diferenças na forma como os crimes eram julgados (BOAVIDA, Joaquim, 2018, p. 25).

Eram tempos em que a vingança privada era o mais predominante e, por isso mesmo, os primeiros reis portugueses procuraram reduzir este mesmo tipo de punição, passando para

si, de forma gradual, o poder punitivo. Temos como exemplos as Posturas de D. Afonso II<sup>24</sup> em 1211 e as leis penais promulgadas por D. Dinis<sup>25</sup> que renovaram as leis das Posturas e legislaram sobre crimes como o homicídio, o falso testemunho e a vindicta coletiva (BOAVIDA, Joaquim, 2018, p. 26 e 27).

Nesta época a pena privativa da liberdade não tinha como objetivo ser uma sanção, era sim uma forma de obrigar o criminoso a pagar a pena pecuniária, assim como assegurar a presença do delinquento no julgamento ou na aplicação da pena.

É com as Ordenações Afonsinas<sup>26</sup>, as Manuelinas<sup>27</sup> e as Filipinas<sup>28</sup> que a dispersão de legislação extravagante começa a diminuir e começamos a ter uma compilação de matérias relativas ao direito e ao processo penal. As Ordenações foram um marco histórico, sendo as mais antigas da Europa e que terão inspirado tantas outras existentes em países europeus, como é o caso da *Constitutio Criminalis Carolina* de Carlos V, em 1532 (BOAVIDA, Joaquim, 2018, p. 27).

Estamos perante a primeira forma de sistematização das leis penais e processuais penais, apresentando, para além disso, um tratamento automatizado dos crimes e das penas em relação ao processo penal. Esta foi uma das razões que fez com que as Ordenações se mantivessem em vigor durante tanto tempo, sendo que é apenas com o Código Penal de 1852 que as mesmas deixam de ser aplicadas.

As Ordenações continham vários livros, sendo que é de salientar o Livro V das Ordenações Afonsinas, uma vez que pôs fim ao uso da vingança privativa. No entanto, continuavam a existir penas desproporcionais em relação ao crime cometido, cruéis e desiguais tendo em conta o réu em questão. A pena de morte era aplicada em diversos casos, onde destacamos os crimes de moeda falsa, violação, adultério, bigamia, entre outros. Também nestas Ordenações surge a referência à prisão, todavia era, em regra, utilizada como forma preventiva e também como forma de levar ao pagamento de uma pena pecuniária, sendo raramente aplicada como pena de prisão efetiva (BOAVIDA, Joaquim, 2018, p. 28; CORREIA, Eduardo, 1977).

---

<sup>24</sup> Sobre o tema ver CORREIA, Eduardo Henriques da Silva (1977), *Estudos sobre a evolução das penas*, in Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Vol. LIII, p. 67 e ss.

<sup>25</sup> Ver COSTA, José de Faria (2017). *Direito Penal* (1ª ed.). Lisboa: Imprensa Nacional - Casa da Moeda, p. 173.

<sup>26</sup> Promulgadas por D. Afonso IV, em 1446.

<sup>27</sup> Promulgadas por D. Manuel I, em 1521.

<sup>28</sup> Promulgadas por D. Filipe II, em 1603.

Segundo EDUARDO CORREIA (1977, p. 32), uma das características das Ordenações Afonsinas é a reafirmação do espírito de batalha a toda a espécie de auto-tutela. Por sua vez, as Ordenações Manuelinas, foram um “*aperfeiçoamento da formação, tipicização e justificação do crime (...), bem como um avanço no que toca à regulamentação da tramitação processual*” (CORREIA, Eduardo, 1977, p. 46), não havendo uma melhoria em relação à tramitação processual. Por fim, as Ordenações Filipinas limitaram-se a integrar algumas das Leis Extravagantes posteriores às Ordenações Manuelinas e a tentar aperfeiçoar aspetos do regime sancionatório. No entanto, a prisão mantinha-se com a mesma forma, repressiva e não como pena efetiva (BOAVIDA, Correia, 2018, p. 29).

Até o surgimento do pensamento iluminista, poucas foram as alterações no Direito Penal positivo. Foi apenas com o Iluminismo que a pena de prisão como era entendida, foi-se gradualmente alterando.

### **3.1.2. O antes do Código Penal de 1852**

Tal como já foi referido no Capítulo I, na segunda metade do Século XVIII surgiu o ensaio “*Dos Delitos e Das Penas*” de CESARE BECCARIA, que rapidamente difundiu pela Europa as suas ideias, inseridas na filosofia iluminista. Em Portugal, este pensamento traduziu-se no Decreto de 31 de março de 1778, Decreto criado pela Comissão para a Reforma de toda a legislação. A esta comissão criada juntou-se, em 1783, Pascoal de Mello Freire, que ficou encarregue da parte de direito público e do direito criminal. Em 1789 apresentou um projeto para um código criminal, tendo significado um avanço em relação às Ordenações, no entanto, nunca veio a ser promulgado como lei.

No Projeto de Código Criminal Pascoal de Mello Freire, a pena de prisão era “*prevista na forma coerciva, preventiva e, por vezes, na forma repressiva, ampliada quanto à duração, que podia ser perpétua*” (BOAVIDA, Joaquim, 2018, p. 33). Todavia, segundo EDUARDO CORREIA (1977, p. 69), “*o pensamento de Pascoal de Mello Freire apenas se limitava a atenuar o rigor das penas nas Ordenações*”, tendo ficado aquém das ideias humanitaristas da época, fazendo com o que o sistema punitivo se mantivesse, no fundo, o mesmo.

Não tendo entrado em vigor o Projeto de Pascoal de Mello Freire, mantiveram-se as Ordenações. No entanto, com a Revolução Liberal, as Cortes reafirmaram a necessidade de

modificar a legislação criminal, tendo, em 1821, sido nomeada uma comissão para elaborar o Código Criminal, tarefa nunca concluída.

Ainda assim, ao longo dos anos, até ao Código Penal de 1852 surgiram vários atos de relevância para o sistema sancionatório. Destacamos a Constituição Política de 23 de setembro de 1822 que, no seu art.º 11.º, garantia que a pena deveria ser proporcional ao delito, nunca passando da pessoa do delincente. Para além disso, todo o tipo de tortura foi abolido, assim como a confiscação de bens, a infâmia, os açoites, o baraço e pregão, a marca de ferro quente e todo o tipo de penas cruéis e infames.

Em 10 de dezembro de 1845 foi nomeada nova comissão para apresentar um projeto de Código Penal, vindo a ser apresentado em 1850, tendo alterado completamente o nosso sistema punitivo.

### 3.1.3. Do Código Penal de 1852 até aos dias de hoje

Surge, em 1852, o primeiro Código Penal Português, inspirado no Código Penal francês de 1810, no Código Penal espanhol de 1848 e no Código Penal brasileiro de 1831.

Este Código, ao contrário dos projetos anteriormente referidos, resultou de uma comissão nomeada para o efeito, para além de ser um trabalho minucioso no sentido de ter em consideração as críticas que a doutrina vinha fazendo às fontes utilizadas.

Segundo JOAQUIM BOAVIDA (2018, p. 36) este código “*assenta na substituição das penas corporais pela de prisão, que passou a ser o tipo normal de reação criminal. Ou seja, a pena privativa da liberdade foi instituída como a espinha dorsal do sistema prisional*”.

Este Código apresentava três tipos de penas:

- Penas maiores<sup>29</sup>;
- Penas correcionais<sup>30</sup>;

---

<sup>29</sup> Presentes no art.º 29.º do Código Penal de 1852, “*As penas maiores são:*

- 1.ª *A pena de morte;*
- 2.ª *A de trabalhos públicos;*
- 3.ª *A de prisão maior com trabalho, ou simples;*
- 4.ª *A de degredo;*
- 5.ª *A de multa;*
- 6.ª *A de repressão.*”

<sup>30</sup> Presentes no art.º 30.º do Código Penal de 1852, “*As penas correcionaes são:*

- 1.ª *A pena de prisão correcional;*

- Penas especiais para os empregados públicos<sup>31</sup>;

Observando cada tipo de pena individualmente, no que diz respeito às penas maiores, é de destacar a pena de morte. A comissão que elaborou o código, havia entendido que a pena de morte ainda não poderia ser abolida das nossas leis penais uma vez que ainda era considerada indispensável para se fazer justiça em casos muito raros. No entanto, este código procurou reduzir o sofrimento a que ela importa, ficando determinado que a pena de morte consistia na “*simples privação da vida*”, estando proibida a sua agravação e aplicação a menores de 17 anos<sup>32</sup> (CORREIA, Eduardo, 1977, p. 75).

É também de destacar as penas privativas da liberdade. Abolidas as penas corporais, as mesmas tinham de ser substituídas por outro tipo de sanções, passando assim a ser utilizada a prisão como uma sanção. Todavia, o sentido de prisão enunciado neste código não coaduna com o sentido do atual Código Penal de reinserção e readaptação social. Os artigos existentes (art.º 97.º e 98.º), apenas enunciavam ideias vagas, o que fez com que este fosse objeto de críticas por parte dos estudiosos do direito criminal, enunciando a “*falta de originalidade, a falta de unidade sistemática, uma escala penal confusa, pouca exatidão na proporção das penas perante os factos puníveis e a severidade das penas*” (BOAVIDA, Joaquim, 2018, p. 37).

Em 1884 é aprovada a Nova Reforma Penal, apresentada à Câmara dos Deputados pelo Ministro Lopo Vaz De Sampaio e Melo. Esta nova reforma conta com alterações substanciais, como é o caso da abolição da pena de prisão perpétua. O legislador quis acentuar a ideia de que:

Uma das principais virtudes, talvez a principal, do sistema penitenciário está em tornar compatível com a segurança geral a abolição das penas perpétuas, não só porque promove a regeneração moral dos criminosos, mas também porque sem meios violentos, nem processos desumanos compensa a menor duração das penas com maior sofrimento, isto é, com a restrição mais rigorosa da liberdade dos condenados.<sup>33</sup>

---

2.ª A de desterro;

3.ª A de suspensão temporária dos direitos políticos;

4.ª A de multa;

5.ª A de repressão.”

<sup>31</sup> Presentes no art.º 31.º do Código Penal de 1852, “As penas especiais para os empregados públicos são:

1.ª A pena de demissão;

2.ª A de suspensão;

3.ª A de censura.”

<sup>32</sup> Estas alterações vinham propostas no art.º 32.º, no art.º 78.º § 1.º e no art.º 71.º do CP.

<sup>33</sup> Diário das Sessões de 1884, p. 599, *apud* CORREIA, Eduardo (1977), *Estudos sobre a Evolução das Penas no Direito Português*, in Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, Separata LII, p. 94.

Segundo FARIA COSTA (2017, p. 177) estamos assim perante o Código Penal de 1886 que, por sua vez, “*não conseguiu fazer jus ao progresso da doutrina que a Reforma de 1884 fazia transparecer*”. Podemos assim dizer que este Código não foi dos mais marcantes na legislação portuguesa uma vez que apenas sofreu alterações pouco substanciais em relação ao anterior Código em vigor.

No entanto, não foi apenas a Reforma de 1886 que alterou o CP de 1852, tivemos sucessivas reformas que levaram ao CP de 1982, como é o caso da Reforma Prisional de 1936, a reforma à Parte Geral do CP, de 1954, a cargo de Cavaleiro de Ferreira e a reforma de 1972 que integrou no Código Penal matéria regulada em legislação avulsa.

Surge assim, em 1982, um novo Código Penal, resultante, na sua maioria, do Projeto de Eduardo Correia<sup>34</sup>. Este Projeto foi revisto durante vários anos até à sua apresentação, tendo passado por diversas comissões até ser aprovado em 1982. Segundo FARIA COSTA (2017, p. 177), o CP ficou com cinco princípios basilares:

“1) a congruência da ideia de um Estado de direito com o direito penal; 2) a conformidade entre os bens jurídicos penalmente protegidos e a ordem axiológica constitucional; 3) a culpa como fundamento e limite da punição; 4) a humanidade do direito penal; e, finalmente, 5) o tendencial monismo das reações criminais”.

É de realçar que EDUARDO CORREIA (1963, p. 60 e 61), no seu Projeto do Código Penal, apontava que se quisermos continuar a utilizar a pena de prisão, torna-se necessário harmonizar a sua estrutura com a recuperação dos delinquentes a quem deve ser aplicada. Assim, devemos ter em conta o problema da sua duração, ou seja, para o Autor, a prisão que seja aplicada por tempo superior a dez anos não faz sentido com objetivo primordial de ressocialização do delinquente, uma vez que penas destas exercem sobre o delinquente um efeito desmoralizador. Assim sendo, EDUARDO CORREIA, à altura do Projeto do CP, defendida que a duração de dez anos seria o limite máximo normal a dar à pena de prisão, devendo apenas ser aplicada pena maior quando existam particulares exigências de retribuição e segurança.

Em 1982 surge o novo Código Penal, tendo tido a sua alteração mais significativa em 1995. Esta reforma apresenta-se como uma “*reforma de harmonização*” (COSTA, José de Faria, 2017, p. 178), procurando, assim, consonar as molduras penais abstratas entre os

---

<sup>34</sup> O seu projeto continha duas partes, uma relativa à Parte Geral que foi apresentado em 1963 e outra relativa à Parte Especial que foi apresentado em 1966.

crimes contra as pessoas e os crimes contra o património. Para além disso, passou a privilegiar a pena de multa, assim como o favorecimento de aplicação de sanções alternativas às penas curtas de prisão. É de destacar também que foi com esta revisão que o limite máximo de 25 de prisão atualmente instituído foi consagrado.

Torna-se relevante destacar a envolvência política tendo em conta as alterações ao limite máximo da pena de prisão. Deste modo, para chegarmos ao limite máximo atualmente implementado, várias alterações ocorreram, assim como várias discussões relativas a este mesmo limite. Consideramos que o Código Penal deve constituir um repositório de valores fundamentais da comunidade, onde as molduras penais se apresentam como uma verdadeira hierarquia de valores.

Historicamente falando, após a Implementação da República, o limite máximo da pena de prisão sofreu algumas oscilações. Sinteticamente temos três marcos na nossa história:

- Primeira República (1910-1926): Durante este período o Código Penal em vigor era o de 1886, que previa uma pena de prisão máxima de 20 anos, mas apenas para certos e determinados crimes, como é o caso do homicídio. No entanto, em 1913 tivemos entrada em vigor do novo Código Penal que instituiu a pena máxima de prisão por homicídio nos 25 anos;

- Estado Novo (1933-1974): Vigorava na época o Código Penal de 1913, apenas com algumas alterações. Foi em 1954 que a pena máxima para certos crimes foi aumentada para os 25 anos, como foi o caso do homicídio e crimes contra o Estado;

- República (1974- até à atualidade): Poucos anos após o 25 de abril, foi aprovado o Código Penal de 1982, que reduziu a pena máxima de prisão dos 25 anos de prisão, para os 20 na maioria dos crimes, mantendo-se os 25 anos para alguns crimes em específico. A última revisão ao nosso Código Penal de relevo neste tema aconteceu em 1995 e viu a pena máxima a ser aumentada e fixada para os 25 anos de prisão na maioria dos crimes. Com esta alteração, houve repercussões sobre a parte geral do Código Penal, no que diz respeito à punição do concurso, passando o limite máximo da soma das penas concretamente aplicadas a poder atingir os 25 anos.

E porquê que ocorreram estas mudanças? Nos três marcos históricos temos uma mudança de índole política. No primeiro, esta mudança deveu-se a um período de instabilidade política

vivido, uma vez que este se pautava por mudanças frequentes de Governo<sup>35</sup>. No segundo momento, estamos a falar da época de ditadura portuguesa, onde havia uma dependência por regras e medidas repressivas de modo a criar um pavor pelo não cumprimento da lei e mantendo o poder – grande parte dos indivíduos que foram presos foi devido discórdia política. Dito por outras palavras, o sistema prisional foi usado como forma de suprimir a oposição. A mudança e a estabilização da pena máxima nos 25 anos de prisão deveu-se, principalmente, à entrada de Portugal na União Europeia, em 1986, fazendo com que fosse necessário adotar uma série de diretivas legais e institucionais. Alguns anos passados, em 1995, tal como já foi referido supra, essa estabilização ficou devidamente frisada pelo art.º 41.º do nosso CP<sup>36</sup>.

### **3.1.4. A pena de prisão perpétua no sistema sancionatório português**

Tendo em conta o tema a ser tratado nesta investigação, torna-se relevante referir a pena de prisão perpétua em Portugal e a sua respetiva abolição, uma vez que demonstra quais os valores humanitários que são seguidos na nossa sociedade.

A pena de prisão perpétua foi abolida, como regra, do sistema sancionatório português pela Lei de 1 de junho de 1867, tendo sido mantida para os casos em que era anteriormente aplicável a pena de morte. Veio a ser definitivamente eliminada do sistema com a Nova Reforma Penal de 1884<sup>37</sup>. Esta Reforma Penal surge fruto de uma Constituição Liberal, demonstrando que o novo valor absoluto da sociedade passou a ser a humanidade.

Portugal apresentou-se como o primeiro País a abolir a prisão perpétua, tendo sido uma medida bastante elogiada pelos restantes países mundiais. Esta medida demonstrou o caminho que Portugal queria traçar no respeito pelos Direitos Humanos e pela vida humana.

A nossa Constituição prevê, especificamente, a proibição de aplicação de uma pena privativa da liberdade com carácter perpétuo. Vejamos o art.º 30.º n.º 1 do Diploma – “*Não pode haver penas nem medidas de segurança privativas ou restritivas da liberdade com carácter perpétuo ou de duração ilimitada ou indefinida*”. Acresce a este preceito o art.º 41.º n.º 1 e 2 do CP – “*A pena de prisão tem, em regra, a duração mínima de um mês e a duração*

<sup>35</sup> Sobre a Primeira República consultar, WHEELER, Douglas L., *A Primeira República Portuguesa e a história*, disponível em <http://analisesocial.ics.ul.pt/>.

<sup>36</sup> Sobre estes três marcos históricos e as suas implicações no direito português, consultar *História do Direito Português* de Mário Júlio de Almeida Costa, páginas 533 a 608.

<sup>37</sup> Esta reforma é chamada a Reforma Penal de Sampaio e Melo, tendo sido promovida pelo Ministro da Justiça à data, Lopo Vaz de Sampaio e Melo, tendo sido aprovada pela Lei das Cortes a 14 de junho de 1884.

*máxima de 20 anos*”; “*O limite máximo da pena de prisão é de 25 anos nos casos previstos na lei*”.

Daqui podemos retirar duas ilações, em primeiro, que todas as penas privativas da liberdade previstas no nosso Código Penal carecem de uma limitação mínima e máxima, sendo uma concretização do princípio da natureza temporária, limitada e definida das penas privativas ou restritivas da liberdade. Segundo GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA (2007, p. 502), este princípio aqui previsto é expressão do direito à liberdade, previsto no art.º 27.º da CRP, da ideia da proibição de penas cruéis, desumanas ou degradantes, tal como vem previsto no art.º 25.º n.º 2 do mesmo Diploma e da ideia da proteção da segurança, ligada ao princípio do Estado de Direito.

Como segunda ilação, poderemos retirar que os fins das penas estabelecidos no art.º 40.º do CP (“*A aplicação de penas (...) visa a proteção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade*”) não contendem com uma pena privativa da liberdade perpétua. O Acórdão do TC n.º 1/2001 demonstra isso mesmo. Segundo este:

A pena perpétua é uma pena fixa, que não pode variar segundo a medida da culpa. (...) A pena perpétua é sempre imperfeitamente retributiva, pelo que haveria de demonstrar a necessidade (...) dessa limitação ao princípio da culpa. Ora a prisão perpétua é constitucionalmente tida como desnecessária do ponto de vista de prevenção geral. (...) Ora penas e medidas de segurança desnecessárias são ofensas de direitos fundamentais proibidas pelo n.º 2 do artigo 18.º da Constituição. Finalmente, a pena perpétua tira todo o sentido racional que deve ter a execução de qualquer pena ou medida de segurança. A recuperação do delinquente é uma obrigação do Estado na medida do possível (artigos 1.º, 2.º e 18.º da Constituição) e a Constituição, independentemente da questão filosófica do livre-arbítrio e do determinismo, obriga as entidades públicas e privadas a tratarem as pessoas como livres (artigos 1.º e 27.º da Constituição) e, portanto, susceptíveis de escolherem o bem e de se recuperarem para a sociedade.

Vemos assim que a jurisprudência, assim como a doutrina penal<sup>38</sup>, assenta no sentido de considerar que a prisão perpétua não coaduna com a reinserção social do delinquente, até pelo facto de termos a pena privativa de liberdade que apenas deve ser aplicada como medida de última ratio.

Apesar de Portugal seguir este entendimento, não deixamos de assistir a países democráticos que continuam a prever a aplicação da pena de prisão perpétua para certos crimes. Na União Europeia, para além de Portugal, apenas a Croácia não prevê a pena de

---

<sup>38</sup> FIGUEIREDO DIAS (2005, p. 51 e 52) considera que a proibição da prisão perpétua ocorre em nome de um princípio de humanidade, onde o Direito Penal português se pode considerar pioneiro.

prisão perpétua. Os restantes preveem, para certos e determinados crimes, considerados mais graves. Todavia, temos países, como é o caso de Espanha, que não lhe chamam diretamente prisão perpétua. Espanha dá-lhe o nome de “*prisión permanente revisable*”<sup>39</sup> (AMORIM, Nuno, 2023, p. 4).

Nestes países que preveem uma pena de prisão perpétua ou uma pena de cariz permanente, importa referir que, em regra, esta não é integralmente cumprida, estando prevista a possibilidade de conceder a liberdade condicional num determinado período da pena. Por exemplo, na Estónia, passados 30 anos de cumprimento da pena de prisão, pode ser concedida liberdade condicional. Este valor vai variando de país para país, podendo ter uma oscilação entre os 12 e os 30 anos para ser concedida esta liberdade condicional (AMORIM, Nuno, 2023, p. 3).

Todavia, é necessário atender a um ponto relevante. Apesar de Portugal ver proibida a aplicação da pena de prisão perpétua é um dos Estados ratificadores do Estatuto de Roma<sup>40</sup> do Tribunal Penal Internacional que, no seu art.º 77.<sup>º</sup><sup>41</sup> apresenta a possibilidade de aplicação de uma pena de prisão perpétua. Significa isto que Portugal, tendo ratificado este Estatuto, tem de aplicar, em certos casos, a pena de prisão perpétua?

Vejamos mais detalhadamente esta questão. Portugal apresentou-se como um interveniente ativo no processo de criação do TPI, tendo efetuado propostas e tomado decisões em relação a normas persentes no Estatuto. Segundo ANABELA MIRANDA RODRIGUES (2001, p. 12), a ratificação do Estatuto de Roma apresentou-se como uma oportunidade única de criar um sistema de Direito Penal Internacional que tutelasse valores que constituem património civilizacional e que a comunidade se comprometa à sua não violação.

Uma das questões que mais relevo assumiu foi a colocada supra, a aplicação da pena de prisão perpétua face à nossa proibição constitucional<sup>42</sup>.

<sup>39</sup> Informação encontrada na Folha Informativa da Assembleia da República, que apresenta um Estudo sobre a Prisão Perpétua nos Estados-Membros da União Europeia.

<sup>40</sup> Estatuto que define os princípios fundamentais, jurisdição, funções e composição do Tribunal Penal Internacional. Assinado por Portugal a 7 de outubro de 1998 e ratificado a 5 de fevereiro de 2002.

<sup>41</sup> “1 - Sem prejuízo do disposto no artigo 110.º, o Tribunal pode impor à pessoa condenada por um dos crimes previstos no artigo 5.º do presente Estatuto uma das seguintes penas:

a) Pena de prisão por um número determinado de anos, até ao limite máximo de 30 anos; ou

b) Pena de prisão perpétua, se o elevado grau da ilicitude do facto e as condições pessoais do condenado o justificarem”.

<sup>42</sup> Esta não se limita a proibir a aplicação da pena de prisão perpétua pelos nossos Tribunais, como proíbe também a extradição para Estado que permita a aplicação de uma pena de prisão perpétua para o caso em concreto.

Graças à ratificação do Estatuto de Roma do TPI, surgiu a revisão constitucional concretizada pela Lei n.º 1/2001 de 12 de dezembro que introduziu o n.º 7 ao art.º 7.º da CRP, contendo o seguinte teor: *“Portugal pode, tendo em vista a realização de uma justiça internacional que promova o respeito pelos direitos da pessoa humana e dos povos, aceitar a jurisdição do Tribunal Penal Internacional, nas condições de complementaridade e demais termos estabelecidos no Estatuto de Roma”*.

Este aditamento procurou dar guarida normativo-constitucional a várias normas que entravam em conflito com a nossa Constituição: (1) normas relativas ao princípio da soberania judicial do Estado concretizado na reserva de jurisdição dos tribunais portugueses (artigos 11.º, 205.º a 209.º da CRP) e na entrega da investigação criminal às autoridades portuguesas; (2) normas do Estatuto que individualizam penas de prisão de carácter perpétuo colidem com normas constitucionais proibitivas de tal pena; (3) normas relativas à extradição e entrega de nacionais para julgamento fora do país que entram em conflito com o art.º 37.º da CRP; e, por fim, (4) normas neutralizadoras da imunidade de titulares de cargos políticos que consagram o princípio da irrelevância da qualidade oficial e que estão em desconformidade com as normas constitucionais relativas a esse tema (artigos 130.º, 157.º e 196.º) (CANOTILHO, J. J. Gomes & MOREIRA, Vital, 2007, p. 249).

Seguindo a opinião de ANABELA MIRANDA RODRIGUES (2001, p. 13), Portugal, ao ratificar o Estatuto, não está obrigado a introduzir a pena de prisão perpétua na ordem jurídica interna, ou seja, os tribunais não têm qualquer dever de a aplicar nem executar no sistema penitenciário nacional. O que a ratificação significa é, *“a colaboração em processos que podem conduzir à aplicação de uma pena de prisão perpétua destinada a executar-se efetivamente”*. Todavia, esta colaboração traz um problema à colação. Portugal está assim obrigado a entregar um cidadão a quem seja aplicável, tendo em conta o Estatuto, a pena de prisão perpétua.

Para Portugal, esta aceitação significa renunciar a um valor muito importante: *“prevalência da dignidade da pessoa humana e o seu reflexo na ponderação dos fins das penas”* (RODRIGUES, Anabela Miranda, 2001, p. 13).

O nosso art.º 33.º n.º 4 da CRP define que Portugal apenas admitirá a extradição para o crime que apresente pena privativa da liberdade com carácter perpétuo ou de carácter indefinido se o Estado requisitante garantir que não aplicará essa mesma medida. Todavia, no caso de um crime que compita ao TPI julgar, este será soberano no estabelecimento da

sua competência no caso concreto e entender que o Estado não tem capacidade para levar a cabo o procedimento, tal como vem previsto no art.º 17.º alínea a) e b) do Estatuto de Roma<sup>43</sup> 44.

Poderá argumentar-se que a prisão perpétua, quando fosse aplicada, seria de carácter excecional e apenas em casos de extrema gravidade e que, para além disso, as sentenças são recorríveis e a pena é objeto de exame obrigatório passados 25 anos, nos termos do art.º 110.º n.º 3 do Estatuto de Roma, mas nada retira a seguinte conclusão: o facto de ser excecional não evita a possibilidade de aplicação e execução efetiva da pena de prisão perpétua e, por outro lado, a revisão obrigatória não lhe retira o carácter de perpetuidade (RODRIGUES, Anabela Miranda, 2001, p. 15 e 16).

*“Foi em nome da dignidade humana que acabaram as penas corporais, a pena de morte, a prisão perpétua”* (RODRIGUES, Anabela Miranda, 2001, p. 17). Talvez devêssemos pensar que a não ratificação demonstraria que defendemos, efetivamente, uma ordem penal que vê a dignidade humana como valor absoluto imponderável<sup>45</sup> 46.

## 3.2. A Revisão de 1995

### 3.2.1. O porquê desta Revisão?

Em 1982 entrou em vigor o Código Penal que pôs fim à vigência do Código Penal de 1886, representando assim uma nova era em termos de justiça penal em Portugal. No entanto, este teve uma curta duração e pode questionar-se o porquê desta nova revisão, uma vez que o código ainda não tinha estado em vigor tempo suficiente para despertar incerteza. Segundo

<sup>43</sup> PEDRO CAEIRO (8) deu como exemplo o caso dos crimes contra a paz e a humanidade previstos no CP português, que estão sujeitos à regra da prescrição e, o Estatuto, considera que, todos os crimes da competência do TPI, são imprescritíveis, logo o que pode acontecer é que o Estado Português, por força da prescrição, não esteja em condições para concluir o processo e o TPI se considere competente, podendo, assim, ser aplicada uma pena de prisão com carácter perpétuo.

<sup>44</sup> GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA (2007, p. 503), na sua anotação ao art.º 33.º da CRP dizem, explicitamente, que, *“no caso dos crimes de direito internacional previstos e punidos no Estatuto do Tribunal Penal Internacional, está prevista a prisão perpétua, não podendo Portugal recusar-se a entregar ao julgamento desse tribunal pessoas que se encontrem em território nacional, se não preferir julgá-las em Portugal”*.

<sup>45</sup> Opinião seguida também por PEDRO CAEIRO, no seu texto *“Ut Puras Servaret Manus”*, in Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Ano 11, pág. 39-65. O Autor considera que ao ratificar o Estatuto, Portugal passou a assumir um compromisso de entregar ao TPI uma pessoa, de nacionalidade portuguesa ou não, a quem pode vir a ser aplicada uma pena de prisão perpétua.

<sup>46</sup> Opinião diferente é seguida por MARIA FERNANDA PALMA, no seu texto *Tribunal Penal Internacional e Constituição Penal*, in Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Ano 11, pág. 7-38. A Autora considera que não existe nenhuma incompatibilidade valorativa entre a proibição constitucional de aplicação de uma pena privativa da liberdade perpétua e a ratificação do Estatuto de Roma. Complementa dizendo que Portugal poderá sempre exercer a sua jurisdição, contribuindo, no plano internacional, para um Direito Penal adequado à prevenção geral e à culpa.

FIGUEIREDO DIAS (1996, p. 22), o Código Penal é um “*instrumento incomparável de defesa das liberdades e, nesta acepção, ele próprio um instrumento de liberdade*”.

Apresentando-se contra o movimento da descodificação, FIGUEIREDO DIAS (1996, p. 20), considera que este movimento se traduz, essencialmente, em deixar as grandes codificações, como é o caso do Código Penal, e acompanhar a mudança social e as suas repercussões na legislação, principalmente as mudanças da realidade criminal, através de uma legislação penal extravagante. Segundo este, a justificação da utilização da legislação penal extravagante, passa pela complexidade social da existência contemporânea, assim como da velocidade de transformação das condições de vida a nível social, económico, político e cultural, fazendo com que não seja possível a compilação das leis em grandes códigos, opostos a alterações rápidas e constantes.

Não descurando a necessidade de ter uma política criminal que não é um corpo doutrinal solidificado e permanente, com princípios gerais imutáveis, mas sim uma política que é um sistema preparado para as novas metas do dia a dia, seguimos o pensamento de FIGUEIREDO DIAS (1996, p. 20 e 21) que considera que deixar de parte os grandes códigos e seguir por leis extravagantes poderá trazer mais malefícios que benefícios tendo em conta a ratio de poucas leis, claras, seguras e consensuais proveniente do Iluminismo. Isto pode levar à criação de leis penais avulsas ou extravagantes quanto a situações muito recentes e que podem ainda sofrer alterações, ou até em relação a situações ainda não experienciadas, levando ao acréscimo das exigências que a sociedade põe ao Estado.

Outra crítica apresentada pelo Autor que provém, originalmente, de MANTOVANI, é a de que “*com a substituição da centralidade de um código penal pela descentralidade da legislação penal avulsa*”, que apresenta uma natureza apressada e imperfeita, haverá repercussões no princípio da legalidade da intervenção penal. Com isto, passaremos a ter a defesa dos direitos e dos interesses das pessoas nas mãos do juiz e não nas mãos do legislador, como seria o suposto, o que significa estar a atribuir ao juiz funções que numa doutrina democrática do Estado não lhe podem ser conferidas nem reconhecidas (DIAS, Jorge de Figueiredo, 1996, p. 23).

Observando que a codificação e a descodificação se apresentam como teses que criam bastante controvérsia, surge uma terceira via que consideramos ser a mais adequada, a recodificação. Assim, o que se trata é de, tendo em conta um ordenamento jurídico que

dispõem de um código penal que, até à data, tinha demonstrado provas positivas e apresentava-se constante, mas que devido à rápida evolução sociológica e criminal, já não se apresenta satisfatório. A ideia aqui presente é que não vamos elaborar um novo código penal, vamos sim reformar o vigente, assegurando que o mesmo se torna adequado para a evolução rápida e profunda da sociedade.

FIGUEIREDO DIAS (1996, p. 23) considera que para estarmos perante uma recodificação são necessárias três coisas:

- *“Firmeza inabalável na convicção de que o direito penal constitui a última ratio da política social e, consequentemente, de que a intervenção penal deve continuar a submeter-se (...) ao princípio político-criminal primário da menor intervenção possível”*;

- *“Recuperação da centralidade do código penal como expressão de uma racionalidade garantística irrenunciável e de um força aglutinadora dos crimes descentrados”*;

- E, por fim, *“redução do direito penal extravagante a uma função de complementaridade marginal da legislação codificada”*.

Deste modo, este Autor considera que, apenas seguindo esta tripla condição é que a recodificação é possível e faz valer a ideia da reforma penal num ordenamento jurídico que vê a subsistência do Código Penal como essencial e insubstituível. Para além disso, este considera que foi este o fundamento que levou à revisão do Código Penal de 1982, que apresentou uma vigência curta. No entanto, FIGUEIREDO DIAS (1996, p. 26) frisa que a recodificação apenas tem justificação quando as razões de fundo para a reformar tiverem repercussões claras e levarem a proposições político-criminais fundamentais. Com isto, é perceptível que, caso estas não existam, estamos apenas perante um reajustamento do Código Penal e não um verdadeiro processo de recodificação.

O Código Penal de 1982 procurou a codificação profunda do princípio personalista, assumindo-se um código com um carácter de limite da liberdade, assim como de instrumento da liberdade. A Revisão de 1995 deu continuidade a esta ideia, reforçando-a, sendo visível, observando parte especial do Código Penal, que se inicia com o capítulo dos crimes contra as pessoas. Apesar de ser uma alteração que já provinha desde 1982, em 1995 houve o seu reforço através da inclusão de novos crimes, como é o caso dos crimes contra a liberdade e

a autodeterminação sexual que se encontravam, previamente, entre os crimes contra valores e interesses da vida em sociedade. São alterações como esta que demonstram que a Revisão de 1995 apresentava opções político-criminais novas, onde o Direito Penal deve intervir atualizando o quadro de normas (DIAS, Jorge de Figueiredo, 1996, p. 27 e 28).

FIGUEIREDO DIAS, enquanto Presidente da Comissão Revisora de 1995, considera que o programa político-criminal assenta em três proposições fundamentais:

- *“Todo o direito penal é (e é só), segundo a sua função, um direito de tutela subsidiária de bens jurídicos”* (1996, p. 30);

- *“Não há pena sem culpa e a medida da pena não pode em caso algum ultrapassar a medida da culpa”* (1996, p. 34);

- *“A pena (e também a medida de segurança) deve cumprir, em toda a medida possível, uma função positiva de (re)socialização do delinquente”* (1996, p. 36).

Consideramos que seja mais relevante para o tema que está aqui a ser analisado a segunda e terceira, dando maior relevo à terceira. A segunda fala-nos, nitidamente, do princípio da culpa. Este princípio apresenta-se como uma máxima fundamental em todo o Direito Penal. No entanto, a prática pelo delinquente de um facto ilícito-típico não basta para que se aplique uma pena. A aplicação da pena pressupõe sempre que aquele ilícito tenha sido praticado com culpa. FARIA COSTA (2017, p. 354) considera que este princípio nos ajuda a explicar a existência de uma ordem jurídica incriminadora, que se apresenta como um ponto crucial no conceito material de crime.

Seguindo a ótica de FARIA COSTA (2017, p. 357), este princípio desdobra-se em três estratos de análise: *“(i) no quadro de princípio orientador de política criminal, (ii) no plano de ideia regulativa e (iii) no horizonte de pura censurabilidade concreta”*. Deste modo, consideramos a culpa como fundamento e limite da pena. Este Autor ainda nos diz que a culpa encontra o seu fundamento constitucional na dignidade da pessoa humana e que esta dignidade é um postulado que se impõe por si e em si (COSTA, José de Faria, 2017, p. 357). A mesma opinião é defendida por ALEXANDRA VILELA (2022, p. 627) que nos diz que a fundamentação primeira da culpa assenta na dignidade da pessoa humana, sendo que este princípio perpassa todo e qualquer Estado de Direito Material.

Diferente entendimento tem FIGUEIREDO DIAS que considera a culpa como um pressuposto e limite, mas não como fundamento da pena, no sentido em que este acha que não pode haver pena sem culpa e que a medida da pena não pode, em caso algum, ultrapassar a medida da culpa – “(...) *a culpa, ganha, também ela, uma função de limite, que não de fundamentação nem de finalidade da pena; isto é afinal (...) uma função de protecção das liberdades e das garantias da pessoa face a possíveis arbítrios e excessos da intervenção punitiva estadual*” (1996, p. 35) (2019, p. 54 e 55).

Ainda assim, uma coisa podemos deixar claro que ambos os autores defendem, a medida da pena não pode, em momento algum, ultrapassar a medida da pena. Caso isso aconteça estamos perante uma instrumentalização do delinquente e, por conseguinte, uma inconstitucionalidade (CARVALHO, Américo Taipa de, 1998, p. 16).

Apesar desta divergência doutrinária, uma coisa temos de ter em consideração, a função da culpa é “*estabelecer o máximo de pena compatível com as exigências de preservação da dignidade da pessoa e de garantia do livre desenvolvimento da sua personalidade nos quadros próprios de um Estado de Direito Democrático*” (DIAS, Jorge de Figueiredo, 2001, p. 109 e ss). Ainda assim, consideramos a posição de FARIA COSTA mais adequada e propensa a satisfazer a política criminal.

O terceiro ponto fala-nos da necessidade de ressocialização do delinquente, a pena nunca deve ter apenas funções negativas, sendo verdadeiras afrontas à dignidade da pessoa, uma vez que violamos a dignidade da pessoa quando a fazemos sofrer o mal da pena, sem procurar o efeito positivo para o delinquente e para sociedade. Nem sempre é possível a ressocialização, e haverá vezes em que ela nem sempre é necessária, mas nunca se deve abdicar dela *ab initio*. Todavia, não nos podemos esquecer que a ressocialização nunca pode ser imposta, nas palavras de LAMAS LEITE (2018, p. 96), “*a ressocialização só pode ser proposta e não imposta, estando totalmente dependente da sua vontade, em conformidade com o axioma de que inexistente verdadeira ressocialização forçada*”. Deste modo, a ressocialização apresenta um carácter social, uma vez que não se trata de uma tarefa do delinquente, mas sim de uma interação deste com a comunidade. Isto faz com que tenha de haver uma confiança, por parte da comunidade, nas regras do sistema sancionatório (LEITE, André Lamas, 2018, p. 97).

Relativamente a esta inserção no n.º 1 do art.º 40.º do CP, TAIPA DE CARVALHO (1998, p. 18 e 19) diverge de opinião relativamente aos autores já referenciados. Este considera que a inserção, na parte final do artigo (“*a aplicação das penas visa a reintegração do agente na sociedade*”) se demonstra como incoerente, no sentido em que a reinserção social do delinquente se apresenta como um dos meios a realizar a função do Direito Penal de proteção dos bens jurídicos, deste modo, não deveria o legislador associar e parificar função e meio (...), para além de que os meios (...) de proteger os bens jurídicos não se reduzem à reinserção social do agente, mas abrangem também a prevenção especial de intimidação e prevenção geral, seja de dissuasão seja de reforço da confiança da sociedade na efetiva vigência da norma violada.

### 3.2.2. Projeto da Comissão de Revisão

Em 1989 reuniu, pela primeira vez, a Comissão Revisora daquela que veio a ser a Revisão ao Código Penal de 1995. Presidida pelo Senhor Professor Doutor Figueiredo Dias, era composta pelo Senhor Procurador-Geral da República Cunha Rodrigues, o Senhor Conselheiro Manso Preto e o Senhor Procurador-Geral-Adjunto Dr. Lopes Rocha.

Esta Comissão procurou, ao longo dos anos que trabalhou, analisar todos os artigos do Código Penal de forma crítica e procurou acrescentar artigos necessários tendo em conta a evolução da sociedade e a necessidade de atualização de algumas leis penais. FIGUEIREDO DIAS (Código Penal: Atas e Projecto da Comissão de Revisão , 1993) considerou que a tarefa de maior dificuldade se encontrava nos artigos 40.º a 130.º que, apesar de já apresentarem soluções com um carácter avançado, era necessário que as mesmas se adequassem ao quadro normativo existente.

O art.º 40.º (atual art.º 41.º do CP) foi o primeiro a ser analisado, tendo sido discutido se este necessitava de alterações na própria sistematização. Figueiredo Dias considerou que não havia essa necessidade, considerando até que “*a classificação das penas traduz-se numa questão de índole doutrinal*” (Código Penal: Atas e Projecto da Comissão de Revisão , 1993, p. 14). Por conseguinte, este sugeriu que fosse feita apenas uma reflexão sobre a inserção de um artigo que enumerasse as penas principais.

Por sua vez, o Senhor Conselheiro Manso Preto referiu que relativamente aplicação das penas, à luz do Código Penal, o juiz carece da falta de dados para um conhecimento preciso

de como funciona a reinserção social e considera que esta revisão deve procurar esclarecer esse domínio.

Abordado o n.º 1 do art.º 40.º, todos os presentes concordaram com os limites implementados, uma vez que têm em si “*uma eficácia preventiva suficientemente dissuasora, sem deixar de, ao mesmo tempo, possibilitar a reinserção do agente na comunidade*” (Código Penal: Atas e Projecto da Comissão de Revisão, 1993, p. 15). Ficou assim estabelecido que o n.º 1 não sofreria qualquer alteração, estabelecendo assim alterações ao n.º 2 e a criação de um n.º 3. Estas alterações serviram para frisar que o limite máximo da pena de prisão em Portugal seria o de 25 anos e que esse limite, em caso algum, poderia ser ultrapassado. Deste modo, foi assim apresentada a seguinte proposta:

*“Artigo 40.º*

*(Duração da pena de prisão)*

*1 – A de prisão tem, em regra, a duração mínima de 1 mês e a duração máxima de 20 anos.*

*2 – O limite máximo da prisão é, porém, de 25 anos nos casos especialmente previstos neste Código.*

*3 – Em caso algum poderá ser excedido o limite máximo referido no número anterior.”*

Esta proposta de artigo foi a que avançou para o Código Penal de 1995, tendo sido alterado em 2007, todavia em nada alterou a substância dos três primeiros números.<sup>47</sup>

Foi também com esta revisão que surgiu o atual art.º 40.º do CP, inicialmente pensado como um aditamento ao art.º 1.º do CP (art.º 1.º-A). Foi pensado tendo em conta os problemas suscitados nos tribunais sobre a determinação da medida da pena, uma vez que o Código, até à data, não apresentava um apelo direto às finalidades das penas. Foi assim apresentado o artigo tendo, ao longo de diversos encontros da Comissão sofrido algumas alterações de modo a afirmar o princípio da proporcionalidade<sup>48</sup>.

---

<sup>47</sup> Atual art.º 41.º do CP: “*Duração e contagem dos prazos da pena de prisão*

*1 – A pena de prisão tem, em regra, a duração mínima de um mês e a duração máxima de vinte anos.*

*2 – O limite máximo da pena de prisão é de vinte e cinco anos nos casos previstos na lei.*

*3 – Em caso algum pode ser excedido o limite máximo referido no número anterior.*

*4 – A contagem dos prazos da pena de prisão é feita segundo os critérios estabelecidos na lei processual penal e, na sua falta, na lei civil”.*

<sup>48</sup> Para FIGUEIRDO DIAS (Código Penal: Atas e Projecto da Comissão de Revisão, 1993, p. 459) este artigo apresenta-se como o caracterizador da Reforma.

Conseguimos assim perceber com as atas da Comissão Revisora do Código Penal que foi dado bastante relevo a uma maior clarificação do Código, assim como de algumas controvérsias doutrinárias. Tendo sido um trabalho demorado e de bastante análise crítica, foi também das revisões que mais marcaram a história do nosso Código Penal.

### **3.2.3. O Debate Parlamentar na Assembleia da República**

Em 1995 ocorreu a mais significativa revisão do nosso Código Penal, tendo relevantes alterações para o tema em análise. Duas grandes alterações foram a imposição dos 25 anos como pena máxima, não podendo esse limite ser, em caso algum, ultrapassável e, por outro lado, a criação do atual art.º 40.º, tendo sido um dos artigos mais polémicos a integrar o leque de normas do nosso atual Código Penal.

A principal razão que levou a esta reforma, no que diz respeito às molduras penais é, por um lado, o reforço da tutela dos bens jurídicos pessoais, em confronto com os patrimoniais e, por outro lado, não havendo, naquela altura, um abrandamento na tutela dos bens jurídicos patrimoniais, houve a necessidade de realizar um agravamento das molduras penais dos bens jurídicos pessoais.

Com esta revisão houve, assim, um agravamento dos crimes que protegiam bens jurídicos pessoais, como é o caso do homicídio qualificado que passou dos 20 para os 25 anos, o crime de ofensas à integridade física grave que passou a ter como moldura penal 1 a 10 anos, sendo possível a sua substancial agravação no caso de especial censurabilidade, o homicídio negligente passou a ser até 5 anos no caso de negligência grosseira, o crime de dano com violência passou a ter um limite de 16 anos e, por fim, houve uma elevação geral das molduras penais dos crimes de violação e coação sexual.

Aquando da revisão de 1995, existiram trabalhos preparatórios que passaram por ouvir a proposta de lei, o relatório da Comissão de Revisão do Código Penal, assim como debate Parlamentar. Aquando do debate, vários foram as personalidades que deram a sua opinião em relação a esta revisão.

O Ministro da Justiça à data, Dr. Laborinho Lúcio, quanto ao tema em análise, começou por referir que um limite superior aos 25 anos a ser instituído, “*ultrapassa os limites éticos do direito de punir*” (Reforma do Código Penal: Trabalhos Preparatórios, 1995, p. 162). Para

além disso, este demonstra, claramente, que objetivo desta alteração não é resolver um problema de administração, como é o caso da sobrelotação das prisões, é sim, apenas fixar um número que já era aplicado a certos casos concretos. Dr. Laborinho Lúcio refere ainda que, tendo em conta a camada jovem de reclusos existente à data, o essencial é caminhar “*no sentido de uma prevenção reforçada e, por outro lado, (...) para a reabilitação da pessoa e para a condenação do ato*” (Reforma do Código Penal: Trabalhos Preparatórios, 1995, p. 163).

Por sua vez, a Deputada Odete Santos afirma que artigos com o 40.º e o 41.º, que têm como finalidade a reinserção social do delinquente, não serão nada mais que artigos emblemáticos, tendo em conta a situação política à data. Esta considera, seguindo a linha de pensamento de Teresa Beleza, que a recuperação feita ao delinquente é para uma sociedade baseada na desigualdade económica, onde reina o desemprego, a violência e as violações do Direito Humanos (Reforma do Código Penal: Trabalhos Preparatórios, 1995, p. 192). Deste modo, a Deputada considera que estas alterações não irão vingar caso a política, que esta considera antissocial, se prolongue na sociedade.

O Doutor Costa Andrade foi outro dos intervenientes nesta discussão, tendo demonstrado uma posição que consideramos, em parte, ser a que defendemos. Este considera que a Reforma começa a ganhar maior profundidade no art.º 40.º, dizendo que este se apresenta como marcante e que só este poderá valer por um programa de política criminal (Reforma do Código Penal: Trabalhos Preparatórios, 1995, p. 199).

O Direito Penal apenas pode ter intervenção para assegurar a proteção necessária e eficaz de bens jurídicos fundamentais, indispensáveis ao livre desenvolvimento ético da pessoa e à subsistência e funcionamento de uma sociedade democraticamente organizada. Assim sendo, o Direito Penal apenas pode servir fins imanentes ao próprio sistema social e não fins que o transcendem. Podemos assim considerar que a aplicação e execução de penas só pode ter como finalidade a reafirmação e estabilização da validade das normas violadas, assim como o restabelecimento da paz jurídica e da confiança nas próprias normas e, por fim, a ressocialização do delinquente (Reforma do Código Penal: Trabalhos Preparatórios, 1995, p. 199).

Consideramos assim que o Direito Penal não pode estar ao serviço de valores absolutos, assim como valores retributivos. Apenas devemos pensar na ressocialização que deve ser

oferecida ao delinquente, nunca devendo ser imposta coativamente, ou seja, esta deve ser um direito que lhe assiste e não um direito da sociedade (Reforma do Código Penal-Trabalhos preparatórios, 1995, p. 200).

Com a Reforma, houve alguma estranheza em exigir o consentimento do condenado para algumas medidas de ressocialização, no entanto, isto faz sentido uma vez que a lógica deve ser que a ressocialização não pode ser imposta ao delinquente, tem de ser oferecida pela sociedade e o delinquente tem o direito de a exercer ou não.

Apesar de ser considerado um defensor do Kantianismo, Eduardo Correia aceitava a ideia de que a retribuição deveria ceder em nome da ressocialização, acreditando este que a ideia da retribuição deve ficar um pouco de parte se isso significar “salvar um homem”.

Segundo Eduardo Correia<sup>49</sup>, *“A punição baseada na culpa não tem, porém, um fim em si mesma, mas serve a proteção dos bens jurídicos. E se esta proteção se deve traduzir eminentemente na ressocialização do delinquente, a pena não há-de ter um sentido estático de mera retribuição de um mal com um mal, mas o de reparação das tendências do delinquente para o crime, através da sua recuperação e regeneração”*.

Segundo COSTA ANDRADE (Reforma do Código Penal: Trabalhos Preparatórios, 1995, p. 201), a culpa deve ser o pressuposto irrenunciável e limite intransponível da pena, o que significa, por sua vez, que a culpa não deve dar a medida da pena. Com isto, a pena pode ficar aquém da culpa, o que não pode é ultrapassá-la, uma vez que constitui um “axioma antropológico” da ordem jurídico-constitucional portuguesa.

Aquando do Debate, foram chamados a intervir algumas personalidades jurídicas para darem a sua posição relativamente a esta Reforma. A Doutora Anabela Miranda Rodrigues foi uma das intervenientes, tendo considerado que o art.º 40.º não vinha, de modo algum, solucionar a questão dogmática do fim das penas, o seu objetivo foi apenas o de oferecer, à interpretação do direito, critérios seguros e normativamente estabilizados de medida e escolha da pena.

Por sua vez, também teve direito a intervenção o Dr. Rodrigues Maximiano que considera o art.º 40.º pouco claro, para além de considerar que apontar como fins das penas

---

<sup>49</sup> CORREIA, Eduardo, *apud Reforma do Código Penal: Trabalhos Preparatórios* (Vol. I), p. 200 e 201.

a proteção de bens jurídicos, ao olhar deste, parece inútil. Para além disso, este considera que o artigo consagra expressamente uma corrente doutrinária. Contudo, afirma que, sendo um Código, não deve correr o risco de consagrar expressamente uma corrente doutrinária sobre fins das penas, que, ainda por cima, não está demonstrado que seja a correta, uma vez que, como todas as correntes, é discutível.

Para o Dr. Maximiano, não existe reforma penal sem que se aborde a problemática das penas, o que significa que falar dos fins das penas é necessário ter em conta a sua conexão com a sua natureza e duração.

Segundo este existem três doutrinas nas conceções vigentes, as retributivas, onde a pena é um castigo, as de prevenção geral, onde se castiga o delinquente para que outros assumam o exemplo e as doutrinas de prevenção especial, onde se castiga para este recuperar.

As doutrinas retributivas, para o Dr. Rodrigues Maximiano, visam compensar a culpabilidade do agente do crime com a imposição de um mal. O seu fim é a realização da justiça o que, ao olhar deste, parece em consonância com os princípios da necessidade e da proporcionalidade das penas. Roxin criticava esta posição, afirmando que a retribuição implica a necessidade da pena. O Dr. Rodrigues Maximiano não tem dúvidas que o princípio da necessidade e da proporcionalidade da pena está ínsito neste Código Penal e na nossa Constituição da República Portuguesa.

Para este, a prevenção criminal não se faz no Código Penal, mas sim no domínio do social e a prevenção especial no domínio do Direito Penitenciário da execução da pena.

Como sabemos, a prevenção geral é originária de Feuerbach e tem por base o poder “apetitivo” do Homem, ou seja, este pratica o crime para satisfazer uma determinada necessidade e é importante que não se cometam crimes. Assim sendo, tem de haver uma atuação psicológica sobre todos os cidadãos, ameaçando a punição, havendo um maior sofrimento do que aquele que está associado à prática do facto, quer pela execução efetiva da ameaça, no caso de prática de ilícito, quer intimidando os outros, através do sofrimento imposto ao delinquente<sup>50</sup>.

---

<sup>50</sup> Opinião defendida pelo Dr. Rodrigues Maximiano, aquando da sua intervenção no Colóquio Parlamentar sobre os trabalhos preparatórios da Reforma do Código Penal (Reforma do Código Penal- Trabalhos preparatórios, 1995, p. 64).

A prevenção geral assenta numa intimidação de princípio e a questão é saber, exatamente, em relação a que comportamentos tem o Estado o direito de intimidar. Para este, a prevenção geral é ineficaz e é ilógico castigar alguém, não em função do que fez, mas em função do que os outros podem fazer.

Por fim, no que diz respeito à prevenção especial, este considera que a mesma tem referência no art.º 40.º, sendo que o que está em causa quanto à pena não é retribuir-se o facto, mas sim evitarem-se novos delitos.

Após as intervenções das personalidades referidas e de outras, passou-se para o debate, tendo sido relevante, principalmente, a intervenção do Doutor Costa Andrade e do Doutor Ricardo Cardoso. O Doutor Costa Andrade, não concordando com alguns pontos da intervenção do Dr. Rodrigues Maximiano, destacou que a nossa Reforma Penal de 1995 não se deve a uma tradição alemã, mas sim portuguesa, no sentido em que na Alemanha existe prisão perpétua, em Portugal não. Assim como em muitos países existe prisão perpétua e pena de morte e nós afastamo-nos impreterivelmente desses indicativos. Dando como exemplo a ressocialização, este é um ideário eminentemente português e, tendo isso em mente, fomos os primeiros a abolir a pena de morte, pelo facto de acreditarmos, em última instância, que não há delinquentes incorrigíveis.

Para além disso, este não concorda com a sua análise do art.º 40.º, segundo este ele aponta para a prevenção especial como também para a prevenção geral, ambas nos limites consentidos pela culpa de modo evitar a instrumentalização da pessoa. Trata-se de um artigo que não visa impor a prevenção especial, nem negativa nem positiva, de integração, mas, antes pelo contrário, apontar metas de utilidade social, sempre limitadas pelo princípio da culpa. Ademais, o mesmo acrescenta que o n.º 2 do art.º 40.º, ao referir que nunca haverá pena sem culpa, oferece limites à prevenção geral e à especial, dentro do limite consentido pela culpa.

Quanto ao art.º 41.º, este autor considera que o termo “*Em caso algum*” é demasiado radical e geral, fundamentando que o mesmo deveria ser melhor especificado utilizando, por exemplo, a expressão “*em casos de sucessão de crimes, pluriocasionalidade ou da reincidência, e a soma das penas não pode ultrapassar os 25*” (Reforma do Código Penal-Trabalhos preparatórios, 1995, p. 88).

Por fim, a última referência significativa que faremos será a do Dr. Ricardo Cardoso, à data representante da Associação Sindical de Juízes Portugueses. Para este, a pena de 25 anos já era considerada a pena máxima, ainda que a jurisprudência não fosse unânime em relação a esse ponto. Este diz-nos isto no sentido em que o art.º 40.º n.º 1 à data em vigor referia que “*em caso algum, (...) o limite máximo da prisão poderá exceder 25 anos*” (Reforma do Código Penal- Trabalhos preparatórios, 1995, p. 147). Deste modo, de acordo com alguma jurisprudência e doutrina não maioritária, por referência ao cúmulo jurídico, apontava-se diretamente para que o limite máximo da pena de prisão já fosse de 25 anos e não apenas nos casos excecionais de genocídio e de terrorismo.

#### Capítulo IV- Os 25 anos. Um limite a manter ou uma alteração a considerar?

Chegados aqui, após perceber os motivos que levaram à revisão de 1995 que estabeleceu os 25 anos como limite máximo da pena privativa da liberdade, resta saber, será este limite adequado? Não devemos ponderar uma alteração ao mesmo?

Tendo em conta ANDRÉ LAMAS LEITE (2011, p. 10), a pena é vista, num Estado de Direito Democrático (como é o nosso), como um direito do recluso, no sentido em que deve haver um objetivo de reintegração do delinquente na sociedade. Tal como já foi referido previamente, numa podemos impor ao delinquente a ressocialização, esta deve ser sempre proposta, quer por “*razões de defesa da dignidade da pessoa humana, mas também por pragmáticas razões de impossibilidade de modificação de personalidades*”.

Posto isto, o recluso deve exigir ao Estado a criação de condições favoráveis de modo que a pena de prisão lhe ofereça meios adequados à ressocialização. O nosso modelo processual apresenta um amplo conjunto de garantias de defesa do delinquente, assim sendo, este quando condenado, mantém, na sua titularidade, todos os direitos fundamentais que não necessitem de ser restringidos devido às exigências da execução da pena (LEITE, André Lamas, 2011, p. 11 e 12). Deste modo, e observando o art.º 42.º do CP, o sentido da execução da pena privativa da liberdade é a reintegração social do recluso e criar as condições necessárias para evitar o cometimento de mais crimes (reincidência).

Seguimos a posição de GERMANO MARQUES DA SILVA<sup>51</sup> que vem dizer que os 25 anos se apresentam como uma penalização exagerada, uma vez que o delinquente não deixa de ser um cidadão e o objetivo é combater a criminalidade, reintegrar o delinquente e não manter pessoas nas prisões. Para além disso, o Autor considera que deve ser haver um melhoramento do direito dos reclusos e não um endurecimento das leis penais.

A pena deve ter como objetivo, observando o art.º 40.º do CP, “*a proteção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade*”. Deste modo, consideramos que não é através de uma pena uma pena de 25 anos que esta reintegração na sociedade é possível. O objetivo é aplicar uma pena ao delinquente que permita que este perceba qual a consequência

---

<sup>51</sup> Posição apresentada em notícia no Diário de Notícias, in <https://www.dn.pt/portugal/ha-80-reclusos-a-cumprir-pena-maxima-em-portugal-1527859.html>, consultado em 19 de outubro de 2023.

de praticar um crime mas, ao mesmo tempo, que o prepare para ser reintegrado na sociedade, não praticando mais crimes. Uma pena de 25 anos leva a que o agente passe uma grande parte da sua vida na prisão e, aquando da sua libertação, a sua reinserção não seja fácil, até tendo em conta o estigma existente na comunidade de aceitar um ex-recluso.

O Código da Execução das Penas e Medidas Privativas da Liberdade (adiante, CEPMPL) tentou, ao longo da concretização dos princípios gerais da execução, demonstrar que a pena se deve aproximar com as condições benéficas da vida em comunidade em que a pena deve ocorrer. Vemos isso, por exemplo, no art.º 3.º, em especial o n.º 5, 6 e 7, que determinam que o recluso deve ter um processo de reinserção social, sempre ligado à comunidade, vejamos o n.º 6, *“A execução promove o sentido de responsabilidade do recluso, estimulando-o a participar no planeamento e na execução do seu tratamento prisional e no seu processo de reinserção social, nomeadamente através do ensino, formação, trabalho e programas”*.

Uma figura muito relevante que permite esta reintegração do agente na sociedade é a Liberdade Condicional, uma vez que o objetivo deste instituto é *“permitir um reingresso gradual e mais bem preparado na liberdade plena, em especial depois de um período mais longo de reclusão”* (LEITE, André Lamas, 2011, p. 26).

Para vermos aplicada a liberdade condicional, é necessário observar os requisitos previstos no art.º 61.º do CP. Temos, assim, pressupostos formais e materiais. Como formais temos: (1) consentimento do condenado (n.º 1); (2) decurso de, pelo menos, metade do tempo da pena privativa da liberdade (n.º 2, primeira parte); (3) mínimo de seis meses de prisão cumpridos (n.º 2, segunda parte). Como materiais temos: (4) juízo de prognose favorável (alínea a) do n.º 2); (5) defesa da ordem pública e da paz social (alínea b) do n.º 2). Ou seja, à liberdade condicional não se podem opor exigências preventivas-especiais e gerais (LEITE, André Lamas, 2011, p. 27).

Devemos ter sempre em atenção a figura da liberdade condicional obrigatória prevista no n.º 4 do art.º 61.º do CP. Aqui vemos previsto um prazo obrigatório para a colocação do condenado em liberdade condicional. Segundo FIGUEIREDO DIAS (2005, p. 542), este tipo de liberdade condicional existe devido a questões de prevenção especial de socialização. Por outras palavras, devido a uma pena longa de prisão, o condenado fica desadaptado em relação à comunidade que vai reintegrar, surgindo, deste modo, dificuldades acrescidas para

a sua reinserção social. Para o Autor, esta figura é uma “*verdadeira fase de transição entre a prisão e a liberdade*”. É perceptível, com esta figura, a verdadeira aposta do nosso direito penal na ressocialização do condenado.

Outra figura que permite melhorar o processo de ressocialização do condenado é o regime aberto no interior e no exterior, previsto no art.º 12.º do CEPMPL. Com este regime, o recluso pode, no estabelecimento prisional ou fora dele “*aceder à realização de funções de tipo laboral pelas quais é remunerado e que o auxiliam na manutenção de alguma atividade profissional*” (LEITE, André Lamas, 2011, p. 29). Com uma figura como esta, o recluso nunca perde, totalmente, o contacto com a comunidade e demonstra, perante esta, a sua vontade de se reinserir novamente na sociedade assim que a sua pena for cumprida.

Por fim, temos o instrumento mais relevante na ressocialização, o plano individual de readaptação, com percheito no art.º 21.º do CEPMPL. Este plano procura estabelecer e indicar as medidas e as atividades adequadas ao tratamento prisional do recluso. Temos “*a formação profisisonal, a prossecução de estudos e a prestação de trabalho voluntário*”, como meios aptos a permitir uma maior flexibilização do cumprimento da pena (LEITE, André Lamas, 2011, p. 30).

Com estas figuras é perceptível que o nosso sistema sancionatório procura que, cometendo um crime, o condenado cumpra a sua pena dentro de limites aceitáveis de um Estado de Direito Democrático e Social. No entanto, o nosso sistema prisional apresenta várias questões que não permitem responder, de forma cabal, ao previsto no Código Penal e no Código de Execução de Penas. Caso o que vem previsto fosse integralmente cumprido e possível, acreditamos que o nosso regime de ressocialização seria totalmente eficaz em grande parte dos casos e permitiria uma diminuição dos casos ilícitos ocorrentes no nosso sistema.

Interpretando juridicamente o art.º 41.º do CP, no que diz respeito à reinserção social, o artigo ao referir apenas finalidades de prevenção geral e especial para legitimar a aplicação da pena privativa da liberdade, presume que todos os delinquentes necessitam de ressocialização ou são, efetivamente ressocializáveis, caindo assim, apesar de acharmos correto, numa relação essencial entre a infração e a ressocialização. Todavia, este não é o nosso cenário atual tal como nos diz FIGUEIREDO DIAS (2005, p. 113), os altos custos financeiros públicos dos sistemas prisionais e a forçosa dessocialização derivada do corte

das relações familiares e profissionais, assim como o efeito da infâmia social<sup>52</sup>, ligado à entrada na prisão, levam a uma contrariação desta tentativa de ressocialização.

Podemos assim concluir que as finalidades das penas atualmente estabelecidas na nossa lei penal necessitam de uma maior concretização. Necessitamos de passar de ter um Estado Português que se assume como ressocializador e que pune o delinquentes tendo em conta a pena que se traduz na proporção entre a gravidade do facto e a gravidade da pena.

Consideramos, por fim, que quanto ao limite máximo atualmente estabelecido, este deveria ser reduzido para um limite máximo de 20 anos, mantendo o limite de 25 anos no caso de concurso jurídico<sup>53</sup>. Seguimos este pensamento tendo em conta ideais de ressocialização e tendo em conta que não é o tempo que o condenado vai passar na prisão que o vai fazer não cometer mais crimes no futuro, é sim o plano de reabilitação criado que vai ditar o cometimento ou não de crimes no futuro e a sua reintegração na sociedade.

*“A pena não é absolvição: não é esquecimento, não é apagar a memória. Pelo contrário, a pena é condenação: cumprida a pena, conclui-se o luto, cura-se a memória. Não se esqueceu – pune-se para que o mundo não esqueça”* (RODRIGUES, Anabela Miranda, 2001, p. 18).

---

<sup>52</sup> Segundo ANDRÉ LAMAS LEITE (2019, p. 961), “assiste-se a um «apetite comunitário» pelo endurecimento das penas, também porque a generalidade das pessoas não entende ou considera que têm falhado os resultados práticos dos desideratos que se lhes vêm assinalado”.

<sup>53</sup> Indo assim contra o defendido por TAIPA DE CARVALHO (1998, p. 21), que considera que o n.º 3 do art.º 41.º do CP deveria ressaltar a possibilidade de o limite máximo poder ser superior a 25 anos no caso de concurso de crimes com mesmo limite máximo, a título individual.

## Bibliografia

### Referências bibliográficas

- ALBUQUERQUE, P. P. (2006). *Direito Prisional Português e Europeu*. Coimbra: Coimbra Editora.
- ALBUQUERQUE, P. P. (2009). A adaptação à Liberdade Condicional. *Boletim da Ordem dos Advogados*(59), 34-35.
- ALBUQUERQUE, P. P. (2015). *Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem* (3ª ed.). Lisboa: Universidade Católica Editora.
- ALVES, S. (2014). *Punir e humanizar: o direito penal setecentista*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian.
- AMARAL, D. F. (2005). *Relatório da Comissão de Estudo e Debate da Reforma do Sistema Prisional*. Coimbra: Almedina.
- AMORIM, N. (2023). *Prisão Perpétua: Estados-Membros da União Europeia*. Lisboa: Assembleia da República.
- ANTUNES, M. J. (2018). *Penas e Medidas de Segurança*. Coimbra: Almedina.
- BECCARIA, C. (1998). *Dos Delitos e Das Penas*. (J. d. COSTA, Trad.) Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian.
- BENTHAM, J. (1995). *The Panopticon Writings*. London: Verso.
- BOAVIDA, J. (2018). *A Flexibilização da Prisão*. Coimbra : Almedina.
- CAEIRO, P. (11). "Ut Puras Servaret Manus". *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Fasc. 1.º, 39-65.
- CAEIRO, P. (8). Proibição constitucional de extraditar em função da pena aplicável (o estatuto constitucional das proibições de extraditar fundadas na natureza da pena correspondente ao crime segundo o direito do Estado Requerente antes e depois da Lei Constitucional n.º 1 / 97). Em *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, 18 e ss.
- CANOTILHO, J. J., & MOREIRA, V. (2007). *Constituição da República Portuguesa Anotada* (Vol. I). Coimbra: Coimbra Editora.

- CARVALHO, A. T. (1998). As Penas no Direito Português após a Revisão de 1995. Em *Jornadas de Direito Criminal - Revisão do Código Penal Alterações ao Sistema Sancionatório e Parte Especial* (pp. 13-30). Lisboa: Centro de Estudos Judiciários.
- CARVALHO, A. T. (2016). *Direito Penal Parte Geral* (3.<sup>a</sup> ed.). Porto: Universidade Católica Editora.
- CORREIA, E. (1963). *Projeto do Código Penal*. Lisboa: Boletim do Ministério da Justiça.
- CORREIA, E. (2011). *Direito Criminal* (Vol. I). Coimbra: Almedina.
- CORREIA, E. H. (1977). Estudos Sobre a Evolução das Penas no Direito Português. *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, LIII*.
- COSTA, A. M. (1989). Passado, presente e futuro da liberdade condicional no direito português. Em *Separata do vol. LXV do Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*.
- COSTA, J. d. (1967). Cento e Cinquenta Anos da Abolição da Pena de Morte em Portugal. Em *Pena de Morte: Colóqui Internacional Comemorativo do Centenário da Abolição da Pena de Morte em Portugal* (pp. I- VI). Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.
- COSTA, J. d. (1992). *O Perigo em Direito Penal*. Coimbra: Coimbra Editora.
- COSTA, J. d. (1998). Ler Beccaria Hoje. Em C. Beccaria, *Dos Delitos e das Penas* (pp. 5-27). Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian.
- COSTA, J. d. (2005). *Linhas de Direito Penal e de Filosofia: Alguns cruzamentos reflexivos*. Coimbra: Coimbra Editora.
- COSTA, J. d. (2015). *Beccaria e o direito penal* (1<sup>a</sup> Edição ed.). Coimbra: Coimbra Editora.
- COSTA, J. d. (2017). *Direito Penal* (1<sup>a</sup> ed.). Lisboa: Imprensa Nacional - Casa da Moeda.
- COSTA, J. d. (2017). O Tempo e a Pena. Em J. M. LINHARES, & I. F. GODINHO (Cord.), *Atas do Colóquio: A Pena e o Tempo*. Coimbra: Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.
- COSTA, M. J. (2018). *História do Direito Português*. Coimbra: Almedina.

- Código Penal: Atas e Projecto da Comissão de Revisão* . (1993). Lisboa: Ministério da Justiça.
- DIAS, J. d. (1996). Oportunidade e Sentido da Revisão do Código Penal Português. Em *Jornadas de Direito Criminal- Revisão do Código Penal* (pp. 15-40). Lisboa : Centro de Estudos Judiciários .
- DIAS, J. d. (2001). *Temas Básicos da Doutrina Penal*. Coimbra: Coimbra Editora.
- DIAS, J. d. (2005). *Direito Penal Português - As Consequências Jurídicas do Crime*. Coimbra: Coimbra Editora.
- DIAS, J. d. (2019). *Direito Penal Parte Geral: Tomo I* (3.<sup>a</sup> ed.). Coimbra: Gestlegal.
- DIAS, J. d., & ANDRADE, M. d. (1992). *Criminologia: O homem delinquente e a sociedade criminógena*. Coimbra: Coimbra Editora.
- FERREIRA, M. C. (1982). *Direito Penal Português* (Vol. II). Lisboa: VERBO.
- FREIRE, J. P. (1789). *Ensaio do Código Penal*. Lisboa.
- GODINHO, I. F. (2007). *A responsabilidade solidária das pessoas coletivas em Direito Penal Económico*. Coimbra: Coimbra Editora.
- GONÇALVES, P. C. (2009). *A Pena Privativa da Liberdade: Evolução Histórica e Doutrinal*. Lisboa: Quid Juris?
- KANT, I. (2003). *A metafísica dos costumes*. (E. Bini, Trad.) São Paulo: Edipro.
- LEITE, A. L. (Agosto de 2011). Execução da Pena Privativa de Liberdade e Ressocialização em Portugal: Linhas de um Esboço. *Revista de Criminologia e Ciências Penitenciárias*.
- LEITE, A. L. (2018). Ressocializar, hoje? Entre o «mito» e a realidade. *Revista do Ministério Público* (156), 75-119.
- LEITE, A. L. (2019). Crise da Pena de prisão e os Abolicionismos - Roteiro de Análise. *Revista Jurídica Luso-Brasileira*, 949-989.
- MARTINS, A. L. (2011). *Medida da Pena: Finalidades, Escolha, Abordagem Crítica de Doutrina e de Jurisprudência*. Coimbra: Coimbra Editora.

- MONCADA, A. C. (1957). *A Liberdade Condicional*. Coimbra: Coimbra Editora.
- NEUMAN, E. (1962). *Prisión abierta: una nueva experiencia penológica*. Buenos Aires: Depalma.
- PALMA, M. F. (11). Tribunal Penal Internacional e Constituição Penal. *Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Fasc. 1.º*, 7-38.
- PALMA, M. F. (1998). As alterações reformadoras da parte geral do Código Penal na Revisão de 1995: dismantelamento, reforço e paralisia da sociedade punitiva. Em *Jornadas sobre a Revisão do Código Penal* (pp. 25-51). Lisboa: AAFDL.
- PATTO, P. M. (2011). Os fins das penas e a prática judiciária- algumas questões. *Jornadas de Direito Penal e Processo Penal*.
- PEREIRA, V. d., & SILVA, A. L. (2014). *Código Penal Anotado e Comentado* (2ª ed.). Lisboa: Quidjuris.
- Reforma do Código Penal- Trabalhos preparatórios* (Vol. II). (1995). Lisboa: Assembleia da República - Divisão de Edições.
- Reforma do Código Penal: Trabalhos Preparatórios* (Vol. I). (1995). Lisboa: Assembleia da República - Divisão de Edições.
- RODRIGUES, A. M. (1995). *A Determinação da Medida da Pena Privativa de Liberdade*. Coimbra: Coimbra Editora.
- RODRIGUES, A. M. (2001). O Tribunal Penal Internacional e a prisão perpétua - que futuro? . *Direito e Justiça*, pp. 11-20.
- SANTOS, J. B. (XIV, 1937-1938). Fins das Penas. *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 21-75.
- SANTOS, M. S., & LEAL-HENRIQUES, M. (2016). *Noções de Direito Penal* (5ª ed.). Lisboa: Letras e Conceitos.
- SANTOS, S. M., & LEAL-HENRIQUES, M. (2014). *Código Penal Anotado* (4ª ed., Vol. I). Lisboa: Letras e Conceitos.
- SANTOS, S. M., & LEAL-HENRIQUES, M. (2015). *Código Penal Anotado* (4ª ed., Vol. II). Lisboa: Letras e conceitos.

- SILVA, S. O. (2004). A liberdade condicional no Direito Português: Breves Notas. Em *Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto* (Vol. I, pp. 346-401). Coimbra: Coimbra Editora.
- TEIXEIRA, A. (25 de Março de 2010). *Diário de Notícias*. Obtido de <https://www.dn.pt/portugal/ha-80-reclusos-a-cumprir-pena-maxima-em-portugal-1527859.html>, acedido em 19 de outubro de 2023.
- THÓT, L. (1932). *A Evolução Histórica do Direito Penal*. Lisboa: Tipografia Penitenciária.
- VALDES, C. G. (1982). *Estudios de derecho penitenciario*. Madrid: Tecnos.
- VILELA, A. (2022). *O Direito de Mera Ordenação Social: entre a ideia de "recorrência" e a de "erosão" do Direito Penal Clássico*. Lisboa: Edições Universitárias Lusófonas.
- WHEELER, D. L. (1978). A Primeira República portuguesa e a história. *Análise Social*, XIV, 867-872.

## **Legislação e Jurisprudência enunciada e citada**

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 1/2001, processo n.º 742/99, relator Conselheiro Sousa e Brito, in <https://www.tribunalconstitucional.pt>, acedido em 27 de setembro de 2023.

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 13 de dezembro de 2017, processo n.º 357/14.6TAMGR.C1, in <http://www.dgsi.pt/>, acedido em 14 de maio de 2023.

Código Penal de 1852, in <https://www.fd.unl.pt>, acedido em 19 de agosto de 2023.

Decreto-Lei n.º 86/1976 de 10 de abril da Presidência da República (1976). Diário da República: Série I, n.º 86 (Constituição da República Portuguesa).

Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de março do Ministério da Justiça (1995). Diário da República: Série I, n.º 63 (Código Penal).

Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, in <https://gddc.ministeriopublico.pt>, acedido em 11 de outubro de 2023.

Lei n.º 115/2009, de 12 de outubro da Assembleia da República (2009), in <https://diariodarepublica.pt>, acedido em 19 de outubro de 2023.