

Revista de Legislação e de Jurisprudência

Antigos Directores

Manuel Chaves e Castro (Fundador)
Guilherme Moreira
José Alberto dos Reis
Fernando A. Pires de Lima
J. J. Teixeira Ribeiro
João de Matos Antunes Varela
Manuel Henrique Mesquita

Director e Compropietário

António Joaquim de Matos Pinto Monteiro

Comissão de Redacção

António Joaquim de Matos Pinto Monteiro
João Calvão da Silva
José Carlos Vieira de Andrade
José Francisco de Faria Costa

Redactores e Compropietários

(Professores da Faculdade de Direito de Coimbra)

Francisco Manuel Pereira Coelho
António Castanheira Neves
Jorge de Figueiredo Dias
Mário Júlio de Almeida Costa
Rui Nogueira Lobo de Alarcão e Silva
José Joaquim Gomes Canotilho
Guilherme Freire Falcão de Oliveira
Manuel Henrique Mesquita
Manuel Carlos Lopes Porto
Jorge Ferreira Sinde Monteiro
António Joaquim de Matos Pinto Monteiro
Manuel da Costa Andrade
Fernando Alves Correia
Rui Manuel Gens de Moura Ramos
João Calvão da Silva
José Carlos Vieira de Andrade
José Francisco de Faria Costa
Vital Martins Moreira
José Casalta Nabais

João Carlos da Conceição Leal Amado
Fernando José Couto Pinto Bronze
Anabela Maria Pinto de Miranda Rodrigues
Jónatas Eduardo Mendes Machado
Joaquim José Coelho de Sousa Ribeiro
Maria João da Silva Baila Madeira Antunes
Filipe Cassiano Nunes dos Santos
João Carlos Simões Gonçalves Loureiro
Pedro António Pimenta da Costa Gonçalves
Alexandre Miguel Cardoso de Soveral Martins
Manuel Couceiro Nogueira Serens
Paulo Cardoso Correia da Mota Pinto
Alexandre Libório Dias Pereira
Filipe Miguel Cruz de Albuquerque Matos
Luís Miguel de Andrade Mesquita
Francisco Manuel de Brito Pereira Coelho
Carolina de Castro Nunes Vicente Cunha
Pedro Canastra Azevedo Maia
Maria José Oliveira Capelo Pinto de Resende

Sumário

Nota de Homenagem

Doutor João Calvão da Silva ANTÓNIO PINTO MONTEIRO	212
---	-----

Secção de doutrina

A inconstitucionalidade da limitação temporal ao exercício do direito à investigação da paternidade JOAQUIM DE SOUSA RIBEIRO.....	214
--	-----

Secção de jurisprudência

S.T.J. — Acórdão de 16 de Fevereiro de 2016 (<i>Aplicabilidade de cláusulas atributivas de jurisdição em acções de responsabilidade emergente de práticas consideradas de abuso de posição dominante</i>) RUI MANUEL MOURA RAMOS	239
S.T.J. — Acórdão de 24 de maio de 2017 (<i>Prisão ilegal em estabelecimento de inimputáveis. Providência de habeas corpus</i>) MARIA JOÃO ANTUNES.....	278

I.b). - Questão posta em tela de juízo.

A questão que está colocada ao tribunal será a de saber se atingidos os cinco sextos da pena por um recluso/condenado estando o mesmo sujeito a uma medida de internamento deverá ser posto em liberdade, no termo/limite da fração temporal estipulada na lei, ou ser mantido na situação de internamento.

II. - FUNDAMENTAÇÃO.

(...)

II.b). - Fundamentação de Direito.

II.A.1. — Pressupostos da providência de Habeas Corpus.

Aquele que se encontre privado de liberdade — existência de uma situação de prisão por razão ou motivo que se não quadre com o quadro legal estabelecido no ordenamento jurídico vigente — abuso de poder da entidade indutora da situação de prisão — pode pedir a apreciação da situação em que se encontra ao Supremo Tribunal de Justiça.

O instituto de habeas corpus configura-se, a um tempo, como um direito fundamental e uma garantia. Qual Janus o instituto mostra-se a um tempo um direito, na medida em que a lei, maxime a Constituição, o confirma como um valor e um estado subjetivo ativo incrustado na substancialidade individual que radica, direta e imediatamente, na esfera jurídica de qualquer cidadão no gozo pleno dos seus direitos cívicos, e ao mesmo tempo uma garantia na medida em que permite a qualquer cidadão reagir contra uma situação que reputa abusiva e violadora de um direito — a liberdade física — inscrito como inderrogável no amplexo de direitos fundamentais do indivíduo.

Consagrado e inerido no capítulo destacado para o estabelecimento dos direitos fundamentais, o instituto de habeas corpus surge, assim, como um fator de garantia de qualquer cidadão contra os abusos que possam ser cometidos por entidades conagradas na aplicação de medidas coativas em nome da lei e do Estado. Invadeável para o seu surgimento é que i) ocorra uma situação abuso de poder, revertível em, ou pela, adoção de medidas de privação de liberdade que não devam ser aplicadas a determinados factos ou se revele ter ultrapassado os limites temporais que a lei comina; ii) que a prisão se mostre mantida contra a norma que rege para a sua aplicação (nos casos e situações previstas na lei); iii) e, finalmente, que a situação de prisão seja atual e efetiva.

Legitimamente e por direito o pedido pode ser impulsionado por qualquer cidadão (“no gozo dos

Supremo Tribunal de Justiça

Acórdão de 24 de maio de 2017

PROCESSO n.º 697/10.3TXEVR-C.S1.

Requerente: A.

Requerido: Ministério Público

I. - RELATÓRIO.

A., arguido nos autos acima identificados, encontrando-se a cumprir pena de prisão no estabelecimento Prisional de Santa Cruz do Bispo e a aguardar a concessão da liberdade condicional aos 5/6 da pena de prisão, por decisão proferida nestes mesmos autos, vem, ao abrigo do artigo 31.º da CRP e dos artigos 222.º e 223.º do CPP, requerer providência de habeas Corpus, em virtude de prisão ilegal, com os seguintes fundamentos:

(...)

⁽⁷¹⁾ Cfr. *supra*, n.º 1.

⁽⁷²⁾ Sobre a prática do Supremo Tribunal de Justiça, a este respeito, cfr. Francisco Pereira Coutinho, *Os Tribunais Nacionais na Ordem Jurídica da União Europeia. O Caso Português*, Coimbra, 2013, Coimbra Editora, que considera (tendo em conta o período que vai de 1986 a 2006) o Supremo Tribunal de Justiça português «o supremo tribunal judicial que menos interesse tem demonstrado em dialogar com o tribunal do Luxemburgo» (p. 345-346).

seus direitos políticos”) e deve ser apresentado à autoridade à ordem da qual o cidadão se encontra preso.

Como fundamento desta pretensão, de carácter excecional, [...] o peticionante pode convocar uma das seguintes situações: a) incompetência da entidade que ordenou ou efetuou a prisão; b) ter a prisão uma razão ou substrato factual arredada do quadro legal estabelecido; e c) ser a prisão mantida para além do prazos que a lei determina e fixa ou que a decisão judicial haja determinado.

O arguido ceva a sua pretensão na irredutibilidade da obrigação legal de concessão de liberdade condicional quando atingidos os cinco sextos (5/6) da pena de prisão — cfr. artigo 61.º, n.º 4 do Código Penal.

Preceitua ao artigo 61.º do Código Penal que: “1 — A aplicação da liberdade condicional depende sempre do consentimento do condenado.

2 — O tribunal coloca o condenado a prisão em liberdade condicional quando se encontrar cumprida metade da pena e no mínimo seis meses se:

a) For fundadamente de esperar, atentas as circunstâncias do caso, a vida anterior do agente, a sua personalidade e a evolução desta durante a execução da pena de prisão, que o condenado, uma vez em liberdade, conduzirá a sua vida de modo socialmente responsável, sem cometer crimes; e

b) A libertação se revelar compatível com a defesa da ordem e da paz social.

3 — O tribunal coloca o condenado a prisão em liberdade condicional quando se encontrarem cumpridos dois terços da pena e no mínimo seis meses, desde que se revele preenchido o requisito constante da alínea a) do número anterior.

4 — Sem prejuízo do disposto nos números anteriores, o condenado a pena de prisão superior a seis anos é colocado em liberdade condicional logo que houver cumprido cinco sextos da pena.»

Considerando-se uma situação de cumprimento de pena de prisão corrente, normal, está consolidada e constitui-se jurisprudência firme que: “Nos termos dos n.ºs 5 do artigo 61.º e 3 do artigo 62.º do Código Penal, é obrigatória a libertação condicional do condenado logo que este, nela consentindo, cumpra cinco sextos de pena de prisão superior a 6 anos ou de soma de penas sucessivas que exceda 6 anos de prisão, mesmo que no decurso do cumprimento se tenha ausentado ilegalmente do estabelecimento prisional.” — cfr. acórdão de uniformização de jurisprudência n.º 3/2006, de 23.11.2005, Proc. n.º 330/05 — 5.ª Secção, publicado no Diário da República, Serie 1-A, de 09-01-2006.

Já antes a jurisprudência deste Supremo Tribunal tinha ancorado amarras no entendimento que

vingou na uniformização de jurisprudência, quando se asseverava que “1. O artigo 61.º, n.º 5, do Código Penal estabelece que o condenado a pena de prisão superior a 6 anos é colocado em liberdade condicional logo que houver cumprido cinco sextos da pena, isto é, em diverso dos restantes casos de concessão da liberdade condicional, em que se exigem pressupostos materiais que dependem da apreciação prudencial do juiz, quando se perfizerem cinco sextos da pena é poder-dever do tribunal colocar o condenado em liberdade condicional. 2. A liberdade condicional prevista no artigo 61.º, n.º 5, do Código Penal, opera ex vi legis dependendo tão-só da verificação dos requisitos formais enunciados na referida norma; a liberdade condicional depende, em tais casos, unicamente da verificação objetiva, qual ato de accertamento, do decurso de um determinado tempo de cumprimento da pena. 3. Trata-se de um direito do arguido, cujo respeito não depende de qualquer margem de discricionariedade do tribunal, sendo que, por outro lado, é do interesse da própria comunidade que ao condenado seja facilitada a sua reinserção na vida em liberdade plena através das medidas que acompanham a concessão da liberdade condicional. 4. O condenado que cumpriu os cinco sextos da pena deve ser obrigatoriamente colocado em liberdade condicional. 5. Não tendo assim ocorrido, verifica-se uma situação de ilegalidade da prisão, que se manteve para além do prazo fixado na lei, o que constitui o fundamento de habeas corpus previsto na alínea c), do n.º 2, do artigo 222.º do Código de Processo Penal.” [...].

A não concessão da liberdade condicional, [...] nos casos em que a pena de prisão a cumprir seja superior a seis (6) anos de prisão, a partir do momento em que seja ultrapassado o limite de cinco sextos da pena — também apodada, ou crismada, de liberdade condicional “obrigatória” ou imperativa —, [...] se não determinada pelo tribunal de execução de penas, pode desencadear, da parte do visado, um procedimento (extraordinário) de habeas corpus.

A situação configurada no requerimento da providência afasta-se da normalidade que ressalta do apontado n.º 4 do artigo 61.º do Código Penal — concessão de liberdade condicional quando o condenado se encontra em cumprimento de pena de prisão —, na medida em que ao arguido, tendo-lhe sido imposta uma pena privativa de liberdade — o que pressupõe que à data em que ocorreu o julgamento o tribunal considerou que o arguido não estava ervado de morbo que o ilaqueasse de entender e avaliar o sentido e alcance dos factos ilícitos e antijurídicos que havia cometido —, e encontrando-se no cumprimento da pena imposta, viria a ser,

por decisão judicial, declarado inimputável, por lhe haver sido diagnosticada/declarada uma anomalia psíquica, e, em consequência, ordenado o seu internamento em estabelecimento hospitalar apropriado ao tratamento do tipo de doença declarada. Diversamente do que acontece a maioria dos casos, em que a inimputabilidade declarada, ou é anterior ou coeva dos factos ilícitos praticados pelo agente, no caso em apreço a inimputabilidade não vem atinada, ou conexcionada, à prática do crime, mas sobrevém, de forma autónoma e independente, em momento posterior e quando o agente se encontra no cumprimento da pena. A anomalia psíquica, no caso em apreço, tal como se deduz dos elementos aportados para esta providência, é detetada e vem referenciada a um momento bastante posterior ao início do cumprimento da pena de prisão (o início do cumprimento da pena ocorreu em 29 de Abril de 2005 e os relatórios psicológicos e de avaliação psiquiátrica — que podem ser tidos como referentes temporais à deflagração/manifestação e desenvolvimento da doença estão datados de 2008, 2009 e 2011 — cfr. cfr. fls. 25 a 36).

Não se confina a situação presente a uma situação de aplicação *ab origine*, ou de raiz, de uma medida de segurança tal como é tipificada no ordenamento jurídico-penal [...].

O internamento, por anomalia psíquica ocorre, neste caso e para estas situações, no âmbito de um processo concatenado dos artigos 164.º e seguintes do Código de Execução das Penas e Medidas Privativas de Liberdade (CEPMPL), ou seja quando as situações de anomalia psíquica se manifestam durante a execução da pena privativa de liberdade, “nos casos previstos nos n.ºs 1 do artigo 104.º 105.º e 106.º do Código Penal” — cfr. n.º 1, alínea a) do artigo 166.º do CEPMPL.

Preceitua o artigo 105.º, n.º 1, do Código Penal que sobressai para o caso, que: “se uma anomalia psíquica, com os efeitos previstos no n.º 1 do artigo 91.º ou no artigo 104.º sobrevier ao agente depois da prática do crime, o tribunal ordena o internamento em estabelecimento destinado a inimputáveis pelo tempo correspondente à duração da pena”, mandando o n.º 2 do mesmo preceito que se apliquem às situações se superveniência de um estado de anomalia psíquica o que está estatuído no n.º 2 do artigo 104.º, a saber que “o internamento previsto no número anterior não impede a concessão de liberdade condicional nos termos do artigo 61.º nem a colocação do delinquente em estabelecimento comum, pelo tempo de privação da liberdade que lhe faltar cumprir, logo que cessar a causa que determinante do internamento”.

Perfila-se, pois, para esta situação, a inflexão de um procedimento incidental a tramitar/processar durante o processo de execução da pena privativa de liberdade e por superveniência de um estado mórbido que pode ser reportada e promovida por qualquer dos agentes indicados no n.º 1 do artigo 165.º do Código de Execução das Penas e Medidas Privativas de Liberdade, ou seja “(...) a requerimento do condenado ou do seu representante legal, do Ministério Público ou do diretor do estabelecimento prisional a que aquele está afeto.”

A lei não indica quais as consequências que advêm para o processo de execução da pena da decisão que venha a declarar a anomalia psíquica, notadamente, na sua natureza e substancialidade, se a pena de prisão se transmuta ou se converte em medida de segurança. No entanto, a ilação lógica e plausivelmente axiomática a sacar de um procedimento desta natureza será a de que sobrevivendo uma situação de anomalia psíquica durante o período da execução pena e estando o condenado sujeito à tutela do Estado este deva cuidar, (i) primariamente da saúde mental de um indivíduo/pessoa que está sob a sua cobertura tutelar; (ii) e logo preservar a comunidade de um indivíduo que se prefigura como potencialmente perigoso. Destas duas decorrências lógicas é possível retirar com alguma segurança que, se durante o período de execução de uma pena privativa de liberdade sobrevier ao condenado um estado de morbilidade compatível com anomalia psíquica, uma vez declarada em incidente apropriado, a pena de prisão transmuta-se em medida de internamento, sendo-lhe aplicáveis, correspondentemente, o disposto no artigo 99.º do Código Penal.

A regulação do internamento de inimputáveis — pressupostos, duração, cessação e prorrogação — vem estatuído nos artigos 91.º e 92.º do Código Penal, sendo que quanto ao que ora está em tela de juízo, prescreve o n.º do último dos artigos referidos que “o internamento não pode exceder o limite máximo da pena correspondente ao tipo de crime cometido pelo imputável”.

No concernente à execução da medida de internamento prescreve o artigo 99.º, n.º 5 do Código Penal que lhe é correspondentemente aplicável o disposto nos n.ºs 1 a 5 do artigo 61.º do mesmo livro de leis.

O caso em tela de juízo poderia equacionar-se com os seguintes vetores de razoamento, ou as seguintes premissas de trabalho: (i) o condenado foi declarado inimputável após a prática dos factos por que foi condenado e durante a execução da pena privativa de liberdade; (ii) por força dessa

declaração ao condenado foi ordenado o internamento em estabelecimento de saúde mental adequado; (iii) o condenado foi considerado como representando, ou podendo constituir-se, um perigo para a comunidade se colocado em liberdade; (iv) em consequência determinou-se em sentença de 16 de Dezembro de 2016 “*manter o internado A., com os demais sinais dos autos, na situação de execução da pena de prisão em regime de internamento em que se encontra, como determinado pelo TEP-Évora com relação ao NUIPC 113/05.2P.DBRR (extinto 1.º JCrTJBarreiro atual TJComarca Lisboa — Almada — IC 2.ª SCr J2), a qual se mantém pelo período legal de dois (2) anos — art 91.º/2; 92.º/1- a contrario; 93.º CP, a contar de 16dezembr02016*”; (v) o condenado cumpriu 5/6 da pena.

É proverbial a labilidade e inconsistência do legislador indígena e, penso, talvez seja detetável na regulação que conchava para o regime de internamento.

O artigo 99.º, n.º 5 do Código Penal preceitua que “*é correspondentemente aplicável o disposto nos n.ºs 1 a 5 do artigo 61.º*”. Por seu turno o n.º 2 do artigo 92.º do Código Penal prescreve que “*o internamento não pode exceder o limite máximo da pena correspondente ao tipo de crime cometido pelo inimputável*.” Do mesmo passo o n.º 3 do artigo 92.º impõe que “*se o facto praticado pelo inimputável corresponder a crime punível com pena superior a 8 anos e o perigo de novos factos da mesma espécie for de tal modo grave que desaconselhe a libertação, o internamento pode ser prorrogado por períodos sucessivos de 2 anos até se verificar a situação prevista no n.º 1.*”

A regulação da medida de internamento colide, ou é suscetível de testar a consistência prescritiva contida no n.º 5 do artigo 99.º do Código Penal. Na verdade, se bem interpretamos o estipulado no n.º 5 do artigo 99.º à medida de internamento deve ser aplicado o que está prescrito no artigo 61.º do Código Penal quanto à liberdade condicional a observar para as penas privativas de liberdade. E, segundo se afirmou supra, para este tipo de penas é “*obrigatória*” ou imperativa a libertação do condenado logo que este perfaça os cinco sextos da pena. Numa lhana e desapegada dedução lógica e compondo o silogismo com as seguintes premissas a) no caso de um condenado estar em cumprimento de uma pena privativa de liberdade superior a seis (6) anos é obrigatório conceder, cumpridos que estejam cinco sextos da pena, a liberdade condicional; b) a lei manda aplicar às medidas de internamento o estipulado para a liberdade condicional das penas privativas de liberdade – n.º 5 do citado artigo 99.º;

c) logo (conclusão) a uma medida de internamento cuja duração seja superior a seis (6) anos deve ser (obrigatoriamente) concedida a liberdade do internado.

A ser assim, neste razoamento silogístico primário e desbancado, onde ficam as injunções ou prescrições para a prorrogação da medida de internamento — cfr. n.º 2 do artigo 92.º do Código Penal — e que essa medida pode ser prorrogada por períodos sucessivos de dois (2) anos – n.º 3 do mesmo normativo?

Estas e outras aporias, decerto, demandariam um maior aprofundamento da temática que aqui nos ocupa, mas urge dar resposta à questão que está em ponto de decisão.

O condenado a) foi condenado em pena privativa de liberdade; b) na execução do cumprimento da pena foi-lhe detetado um morbo compatível com esquizofrenia paranoide, transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de múltiplas drogas e ao uso de outras substância psicoativas e transtorno misto de personalidade; c) na sequência dessa constatação e declaração clínico-psiquiátrica foi sujeito a um procedimento de internamento (artigos 164.º a 168.º do Código de Execução das Penas e Medidas Privativas de Liberdade; d) na desinência do procedimento foi decretado internamento do condenado em estabelecimento de saúde para tratamento do morbo declarado; e) durante a execução da medida de internamento a situação do condenado foi objecto de duas apreciações — em 26 de Abril de 2014 e 16 de Dezembro de 2016 — que concluíram pela necessidade de manutenção do condenado na situação de internamento.

O que dita e está na génese da aplicação de uma medida de segurança — seja ela aplicada *ab origine* ou seja adotada em momento posterior durante a execução de uma pena privativa de liberdade — é um juízo conviccional, alicerçado em diagnóstico, observação e conclusão médica de que o sujeito objeto da medida se constitui como um elemento perigoso e suscetível de causar perturbações graves, inesperadas, violentas e destemperadas na comunidade em que se se encontra plantado. A incapacidade de compreensão do sentido da pena e a refração ao estímulo ressocializador e integrador para que a medida de segurança tende — seja, ou não, essa tendência um propósito ideal e etéreo com que os teóricos se banqueteam — tornam o internado/condenado num sujeito alvo de especiais cuidados e tributário de uma atenção clínica e terapêutica que não está presente nos demais condenados. (*Não temos pejo, aqui e agora, de proclamar o desconchavo*

e desgarro da “obrigatoriedade” legal da concessão de liberdade condicional aos cinco sextos da pena. Sem prejuízo de um maior aprofundamento a concessão de liberdade condicional deveria estar sempre dependente da análise, ponderação e apreciação de uma decisão judicial fundada no comportamento, interno (prisional) do condenado e na prognose vivencial (condições de vida quando libertado, projetos de vida e estímulos pessoais para se comportar de acordo com as regras prevalentes socialmente estabelecidas).

Assim, estamos em crer, que não se pode operar uma transposição automática da prescrição normativa contida no n.º 5 do artigo 99.º do Código Penal, quando injunge que se aplica correspondentemente o disposto nos n.ºs 1 a 5 do artigo 61.º, dado que o internado deve, por imperativo arrimado com a teleologia e natureza das medidas de segurança, obter um tratamento e apreciação diversa do que é devido a um condenado — normal, digamos — a uma pena privativa de liberdade.

O internado/condenado, em causa, estava sujeito a uma pena de prisão que terminaria em 28 de Abril de 2019 — podendo acrescer-lhe uma pena de prisão subsidiária (166 dias) em substituição da pena de multa em que se encontra condenado —, a sua situação psicocomportamental e psiquiátrica, foi objeto de apreciação, por decisão transitada em julgado, em 16 de Dezembro de 2016, tendo sido asseverada a continuidade e manutenção do seu estado de perigosidade que havia justificado a conversão da pena privativa de liberdade em medida de segurança, o que confere a ideia de que o internado/condenado mantém, pessoal e socialmente, uma exigência de terapêutica adequada que o internamento lhe propina. A perigosidade atestada pela decisão prolatada em Dezembro de 2016 inculca e injunge a convicção de que o internado/condenado se deve manter nessa situação até, pelo menos, ao final da pena/medida de internamento que neste momento está em execução.

Não se prefigura ilegal a decisão de manutenção da medida de internamento para além dos cinco sextos da pena que inicialmente tinha sido imposta ao arguido. A conversão da pena privativa de liberdade em medida de internamento transmutou a natureza do estado prisional do arguido a justificar a não aplicação da concessão automática e obrigatória da liberdade condicional. Não devem ser aplicadas às medidas de internamento o injuntivo contido no n.º 4 do artigo 61.º do Código Penal devendo, ao invés, a medida de internamento ser objeto de avaliação e apreciação por banda do tribunal enquanto durar a medida imposta, nos

termos dos n.ºs 2 e 3 do artigo 92.º do Código Penal. .

III. — DECISÃO.

Na defluência do exposto, acordam os juízes que constituem este coletivo, na 3.ª secção criminal, do Supremo Tribunal de Justiça, em:

— Julgar inverificados os pressupostos de que depende a concessão da providência de *habeas corpus*;

— Condenar o requerente nas custas, fixando a taxa de justiça em cinco (5) Ucs.

Lisboa, 24 de maio de 2017

GABRIEL CATARINO
MANUEL AUGUSTO DE MATOS
SANTOS CABRAL

ANOTAÇÃO

O artigo 222.º do Código de Processo Penal (CPP) permite a quem considere que está preso ilegalmente, por a prisão se manter além dos prazos fixados na lei, que formule petição de *habeas corpus* ao Supremo Tribunal de Justiça. Está preso ilegalmente o condenado em pena de prisão superior a seis anos que, tendo dado o consentimento para o efeito, não for colocado em liberdade condicional logo que houver cumprido cinco sextos da pena. Nesta hipótese, a prisão mantém-se além do prazo fixado no artigo 61.º, n.º 4, do Código Penal (CP) ⁽¹⁾.

Nos autos que deram origem ao acórdão em anotação importava decidir, concretamente, se integra o fundamento da providência de *habeas corpus*, previsto na primeira parte

⁽¹⁾ No sentido de que integra o fundamento de *habeas corpus* previsto na alínea c) do n.º 2 do artigo 222.º do CPP — *prisão que se mantém além dos prazos fixados na lei* — a situação de quem não é colocado em liberdade condicional aos cinco sextos de cumprimento da pena de prisão superior a seis anos, cf. os Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 22 de março de 2005 (Processo 05P1151), de 24 de janeiro de 2007 (Processo 07P272) e de 28 de dezembro de 2010 (Processo 167/10.0YFLSB.S1), disponíveis em www.dgsi.pt.

da alínea c) do n.º 2 do artigo 222.º do CPP, a situação do condenado em pena única de prisão superior a seis anos, *internado em estabelecimento destinado a inimputáveis*, ao abrigo do disposto no artigo 105.º, n.º 1, do CP, *por lhe ter sobrevivido depois da prática dos crimes anomalia psíquica com os efeitos previstos no n.º 1 do artigo 91.º*, que não seja colocado em liberdade condicional logo que houver cumprido cinco sextos da pena.

A decisão foi a de “julgar inverificados os pressupostos de que depende a concessão da providência de habeas corpus”, por se ter entendido que “não se prefigura ilegal a decisão de manutenção da medida de internamento para além dos cinco sextos da pena que inicialmente tinha sido imposta ao arguido”.

No caso em apreciação, o Supremo Tribunal de Justiça entendeu que a prisão não se manteve para além do prazo fixado no artigo 61.º, n.º 4, do CP, não configurando, por isso, uma situação de prisão ilegal. No essencial, a decisão funda-se no seguinte:

a) O peticionante, condenado em pena única de prisão, foi “declarado inimputável” por decisão judicial, sendo este um caso em que “a inimputabilidade não vem atinada, ou conexcionada, à prática do crime, mas sobrevem, de forma autónoma e independente, em momento posterior e quando o agente se encontra no cumprimento da pena”;

b) “Se durante o período de execução de uma pena privativa de liberdade sobrevier ao condenado um estado de morbilidade compatível com anomalia psíquica, uma vez declarada em incidente apropriado, a pena de prisão transmuta-se em medida de internamento, sendo-lhe aplicável, correspondentemente, o disposto no artigo 99.º do Código Penal”;

c) “A regulação do internamento de inimputáveis — pressupostos, duração, cessação e prorrogação — vem estatuída nos artigos 91.º e 92.º do Código Penal”, prescrevendo o artigo 99.º, n.º 5, do CP, no concernente à execução da medida de internamento, que lhe é correspondentemente aplicável o disposto nos n.ºs 1 a 5 do artigo 61.º deste Código;

d) “O que dita e está na génese da aplicação de uma medida de segurança — seja ela aplicada *ab origine* ou seja adotada em mo-

mento posterior durante a execução de uma pena privativa de liberdade — é um juízo conviccional, alicerçado em diagnóstico, observação e conclusão médica de que o sujeito objeto da medida se constitui como um elemento perigoso e suscetível de causar perturbações graves, inesperadas, violentas e destemperadas na comunidade em que se se encontra plantado”;

e) Não pode, por isso, operar-se “uma transposição automática da prescrição normativa contida no n.º 5 do artigo 99.º do Código Penal, quando injunge que se aplica correspondentemente o disposto nos n.ºs 1 a 5 do artigo 61.º, dado que o internado deve, por imperativo arrimado com a teleologia e natureza das medidas de segurança, obter um tratamento e apreciação diversa do que é devido a um condenado — normal, digamos — a uma pena privativa de liberdade”;

f) “A conversão da pena privativa de liberdade em medida de internamento transmutou a natureza do estado prisional do arguido a justificar a não aplicação da concessão automática e obrigatória da liberdade condicional. Não deve ser aplicado às medidas de internamento o injuntivo contido no n.º 4 do artigo 61.º do Código Penal devendo, ao invés, a medida de internamento ser objeto de avaliação e apreciação por banda do tribunal enquanto durar a medida imposta, nos termos dos n.ºs 2 e 3 do artigo 92.º do Código Penal”.

Discordamos totalmente do sentido da decisão e da fundamentação que a suporta.

A declaração de inimputabilidade por anomalia psíquica obedece ao disposto no artigo 20.º, n.º 1, do CP, segundo o qual “é inimputável quem, por força de uma anomalia psíquica, for incapaz no momento da prática do facto, de avaliar a ilicitude deste ou de se determinar de acordo com essa avaliação”. Se, por um lado, a *anomalia psíquica* está temporalmente ligada *ao momento da prática do facto*, por outro, tem que haver, necessariamente, uma ligação entre a anomalia psíquica contemporânea da prática do facto e o *facto ilícito típico concreto* praticado pelo agente.

Quando ao agente imputável condenado em pena de prisão sobrevinha uma anomalia psíquica com os efeitos previstos no artigo

91.º, n.º 1, do CP, o que o artigo 105.º, n.º 1, do CP prevê é tão só que seja ordenado o seu internamento em estabelecimento destinado a inimputáveis pelo tempo correspondente à duração da pena. O agente *imputável condenado em pena de prisão* é internado em *estabelecimento destinado a inimputáveis*, em razão da anomalia psíquica que lhe sobreveio depois da prática do crime. A conexão temporal ao momento da prática do facto ilícito típico e a necessária ligação entre este facto e a anomalia psíquica não permitem que se conclua que “o condenado foi declarado inimputável após a prática dos factos por que foi condenado e durante a execução da pena privativa da liberdade”. A lei vigente, o artigo 20.º do CP, obsta a que se tire uma tal conclusão, bem como toda a evolução doutrinal sobre a declaração de inimputabilidade em razão de anomalia psíquica ⁽²⁾.

Quando o agente imputável é internado em estabelecimento destinado a inimputáveis, ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 105.º do CP, a pena de prisão em que foi condenado não se *transmuta em medida de internamento*, não se *transmuta* na medida de segurança de internamento de inimputáveis prevista no artigo 91.º do CP, ainda que a anomalia psíquica tenha os efeitos previstos no n.º 1 deste artigo. A remissão que é feita para o artigo 91.º tem que ver estritamente com os efeitos da anomalia psíquica sobrevida depois da prática do crime. Não tem o sentido de remeter também para as normas que regulam a duração, a cessação e a prorrogação da medida de segurança de internamento e que estão previstas no artigo 92.º do

CP. Se assim fosse, o legislador tê-lo-ia feito expressamente.

No ordenamento jurídico português *não há a medida de segurança que seja aplicada* ab origine *e a que seja adotada em momento posterior, já durante a execução de uma pena privativa de liberdade*. A medida de segurança de internamento de inimputável por anomalia psíquica é sempre ordenada pelo tribunal de julgamento, nos termos do disposto no artigo 369.º do CP ⁽³⁾. Tal como a anomalia psíquica que integra o substrato biopsicológico da declaração de inimputabilidade, também a medida de segurança de internamento se conexas com um determinado facto ilícito típico — o facto ilícito típico que é dá origem à notícia do crime, à abertura do inquérito e à decisão de submeter a causa a julgamento. É este o sentido do artigo 1.º, alínea *a*), do CPP quando define “crime” como “o conjunto de pressupostos de que depende a aplicação ao agente de uma pena ou de uma medida de segurança” ⁽⁴⁾.

O internamento de agente imputável em estabelecimento destinado a inimputáveis em razão de anomalia psíquica que lhe sobreveio durante a execução da pena de prisão, com os efeitos previstos no n.º 1 do artigo 91.º do CP, é uma *medida de diversão* justificada pela incapacidade de compreensão da pena que o condenado está a cumprir. Não se confunde, por conseguinte, com a medida de segurança de internamento de inimputável, não obstante ser uma medida de diversão na execução da pena de prisão que, de um ponto de vista substancial, se aproxima da sanção medida de segurança ⁽⁵⁾.

⁽³⁾ O que é afirmado em texto em nada é contrariado pelo instituto da pena relativamente indeterminada. Esta pena, que numa parte é executada segundo as regras de execução da pena de prisão e noutra segundo regras da execução da medida de segurança de internamento, é imposta pelo tribunal de julgamento e não prescinde de uma avaliação que incidirá sempre sobre os factos praticados.

⁽⁴⁾ Sobre o tratamento processual penal da anomalia psíquica, MARIA JOÃO ANTUNES, *Direito Processual Penal*, 2.ª edição, Almedina, 2018, pp. 8 e 40 e ss.

⁽⁵⁾ Sobre isto, desenvolvidamente, MARIA JOÃO ANTUNES, *O Internamento de Imputáveis...*, pp. 37 e ss. e 79 e ss., e FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal Português. As Consequências Jurídicas do Crime*, 2.ª Reimpressão, Coimbra Editora, 2009, p. 602 e ss.

⁽²⁾ Sobre isto, FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal. Parte Geral. Questões Fundamentais. A Doutrina Geral do Crime*, Coimbra Editora, 2007, p. 581 e ss., FARIA COSTA, *Direito Penal*, Imprensa Nacional, 2017, p. 391 e s., e MARIA JOÃO ANTUNES, *O Internamento de Imputáveis em Estabelecimentos Destinados a Inimputáveis (os arts. 103.º, 104.º e 105.º do Código Penal de 1982)*, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, *Studia Iuridica*, 2, Coimbra Editora, 1993, p. 14 e s., e *Medida de Segurança de Internamento e Facto de Inimputável em Razão de Anomalia Psíquica*, Coimbra Editora, 2002, pp. 431 e ss. e 463 e ss.

A medida de internamento em estabelecimento destinado a inimputáveis não é *objeto de avaliação e apreciação por banda do tribunal enquanto durar a medida imposta, nos termos dos n.ºs 2 e 3 do artigo 92.º do CP*. Não há qualquer remissão legal para estas disposições do regime geral da medida de segurança de internamento prevista no artigo 91.º do CP.

O artigo 105.º prevê, expressamente, que a duração do internamento é pelo tempo corresponde à duração da pena: da pena de prisão que o agente tenha que cumprir ou da pena de prisão que o agente ainda tenha que cumprir, consoante o internamento seja decidido pelo tribunal de julgamento ou já pelo tribunal de execução das penas (artigos 105.º do CP e 138.º, n.º 4, alínea o), do Código da Execução das Penas e das Medidas Privativas da Liberdade). O tempo de duração da privação da liberdade decorrente da condenação em pena de prisão não é alterado por via do internamento em estabelecimento destinado a inimputáveis. Além de não haver lei que suporte tal alteração, por não haver qualquer remissão para o artigo 92.º do CP, este internamento é apenas uma medida de diversão na execução da pena de prisão, pelo tempo de duração desta privação da liberdade, tendo em vista a prossecução das finalidades da punição. Durante todo o internamento subsiste um *princípio-garantia da pena*, que o limita — o internamento não pode exceder o tempo de duração da pena de prisão e a liberdade condicional subsiste enquanto incidente de execução desta sanção — e que o legitima — na ausência de facto comprovativo da perigosidade criminal que legitime a privação da liberdade em estabelecimento destinado a inimputáveis só a condenação em pena de prisão pode legitimar tal privação ⁽⁶⁾.

Decorre deste princípio-garantia da pena que o condenado em pena de prisão continua a poder ser colocado em liberdade condicional, não obstante a decisão de internamento em estabelecimento destinado a inimputáveis.

É este o sentido do n.º 3 do artigo 105.º, quando determina, na primeira parte, que o *internamento* é descontado na pena e, na segunda, que é correspondentemente aplicável o disposto nos n.ºs 2, 3, 4 e 5 do artigo 99.º CP. É *correspondentemente* aplicável o regime vicarial da execução da pena e da medida de segurança privativas da liberdade ⁽⁷⁾, porque a justificação político-criminal deste regime também pode e deve ser convocada em relação aos condenados em pena de prisão que sejam internados em estabelecimento destinado a inimputáveis ⁽⁸⁾. Também em relação a condenados a cumprir pena neste tipo de estabelecimento, em razão de anomalia psíquica sobrevinda depois da prática do crime, que os torna incapazes de compreender a pena e criminalmente perigosos, se justifica acautelar o êxito do tratamento desta anomalia.

Ser *correspondentemente* aplicável o disposto no artigo 99.º, n.ºs 2, 3, 4 e 5 do CP significa o seguinte para estes condenados:

a) Logo que cesse o internamento em estabelecimento destinado a inimputáveis — o condenado já é capaz de compreender a pena em que foi condenado —, o tribunal coloca o agente em liberdade condicional, obtido o seu consentimento, se se encontrar cumprido o tempo correspondente a metade da pena (descontando-se nesta o tempo do internamento) e a libertação se revelar compatível com a defesa da ordem jurídica e da paz social (artigos 105.º, n.º 3, 99.º, n.ºs 2 e 5, e 61.º, n.º 1, do CP);

b) Se ainda não tiver decorrido o tempo correspondente a metade da pena, o tribunal pode, a requerimento do condenado, substituir o tempo de prisão que faltar para metade da pena, até ao máximo de um ano, por prestação de trabalho a favor da comunidade, nos termos do artigo 58.º, se tal se revelar compatível com a defesa da ordem jurídica e da

⁽⁶⁾ Assim, MARIA JOÃO ANTUNES, *O Internamento de Imputáveis...*, p. 115, e FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal Português...*, p. 610.

⁽⁷⁾ Sobre este regime, FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal Português...*, p. 491 e ss., e MARIA JOÃO ANTUNES, *Penas e Medidas de Segurança*, Almedina, 2017, p. 123. Sobre o princípio do vicariato, em geral, *O Internamento de Imputáveis...*, p. 124 e ss.

⁽⁸⁾ Sobre isto, desenvolvidamente, MARIA JOÃO ANTUNES, *O Internamento de Imputáveis...*, p. 132 e ss.

paz social. Prestado trabalho o condenado é colocado em liberdade condicional (artigos 105.º, n.º 3, 99.º, n.ºs 3 e 5, e 61.º, n.º 1, do CP);

c) Se o internamento em estabelecimento destinado a inimputáveis cessar e o condenado não tiver sido colocado entretanto em liberdade condicional, é-o atingido o tempo correspondente a dois terços da pena (descontando-se nesta o tempo do internamento). A requerimento do condenado, o tempo de prisão que faltar para dois terços da pena pode ser substituído, até ao máximo de um ano, por prestação de trabalho a favor da comunidade, nos termos do artigo 58.º (artigos 105.º, n.º 3, 99.º, n.ºs 4 e 5, e 61.º, n.º 1, do CP);

d) Em qualquer caso, independentemente de o internamento cessar ou não, o condenado a pena de prisão superior a seis anos é colocado em liberdade condicional, obtido o seu consentimento, logo que houver cumprido cinco sextos da pena, descontando-se nesta o tempo do internamento (artigos 105.º, n.º 3, 99.º, n.º 5, e 61.º, n.ºs 1 e 4, do CP).

Ao determinar que é correspondentemente aplicável o disposto no n.º 5 do artigo 99.º do CP, o artigo 105.º, n.º 5, torna também correspondentemente aplicável os n.ºs 1 e 4 do artigo 61.º do CP: a aplicação da liberdade condicional depende sempre do consentimento do condenado em pena de prisão internado em estabelecimento destinado a inimputáveis (n.º 1); o condenado a pena de prisão superior a seis anos internado em estabelecimento destinado a inimputáveis é colocado em liberdade condicional logo que houver cumprido cinco sextos da pena (n.º 4). Importa, porém, fazer duas precisões:

A letra do n.º 5 do artigo 99.º não remete para o artigo 61.º, n.ºs 1 a 5 do CP. Diferentemente do que se lê no acórdão em anotação, da letra do n.º 5 do artigo 99.º resulta que é correspondentemente aplicável o disposto nos n.ºs 1 e 5 do artigo 61.º. Seria, por isso, dispensável toda a fundamentação da decisão quanto à inaplicabilidade do n.º 4 do artigo 61.º do CP aos condenados em pena de prisão superior a seis anos internados em estabelecimento destinado a inimputáveis.

Apesar da letra da lei não referir este n.º 4, o que aqui se dispõe vale também para

quem cumpra pena de prisão neste tipo de estabelecimento. A remissão que é feita no artigo 99.º, n.º 5, é para o n.º 4 do artigo 61.º e não para o seu n.º 5. Para assim concluir bastará atentar que, em 2007, a redação do artigo 61.º foi alterada e que tal modificação não teve a necessária repercussão na redação do artigo 99.º. Recuando a 1995, ao Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de março, é de concluir que o que hoje se dispõe no n.º 4 do artigo 61.º correspondia então ao n.º 5 do artigo, uma vez que havia casos em que a liberdade condicional só podia ter lugar quando se encontrassem cumpridos dois terços da pena, de acordo com o que então se preceituava no n.º 4 do artigo ⁽⁹⁾. Eliminado este número em 2007, por via da Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro, o anterior n.º 5 passou a 4, sem que esta renumeração se tivesse repercutido no artigo 99.º, n.º 5, que continuou a remeter para o n.º 5 do artigo 61.º, em vez de remeter, congruentemente, para o n.º 4 ⁽¹⁰⁾. De resto, não faz qualquer sentido determinar que é correspondentemente aplicável o que hoje se dispõe no n.º 5 do artigo 61.º e que já antes se dispunha no n.º 6 deste artigo, na redação de 1995 — “em qualquer das suas modalidades, a liberdade condicional tem uma duração igual ao tempo de prisão que falte cumprir”. Concedida a liberdade condicional, nos termos do previsto nos n.ºs 2, 3 e 4, do artigo 99.º do CP, vale o regime geral deste instituto quanto à sua duração, sem que seja necessária uma qualquer remissão para o n.º 5.

⁽⁹⁾ Segundo o n.º 4 do artigo 61.º do CP, na redação de 1995, “tratando-se de condenação a pena de prisão superior a 5 anos pela prática de crime contra as pessoas ou de crime de perigo comum, a liberdade condicional apenas poderá ter lugar quando se encontrarem cumpridos dois terços da pena e uma vez verificados os requisitos das alíneas a) e b) do n.º 2”.

⁽¹⁰⁾ No caso que deu origem ao acórdão em anotação, a lei vigente no momento em que se iniciou o cumprimento da pena única de prisão era ainda a que tinha a redação de 1995. Sem margem para qualquer dúvida, era aplicável correspondentemente o disposto no n.º 5 do artigo 61.º do CP, segundo o qual *o condenado a pena de prisão superior a seis anos é colocado em liberdade condicional logo que houver cumprido cinco sextos da pena*.

Por outro lado, justifica-se, de um ponto de vista político-criminal, que seja correspondentemente aplicável ao condenado em pena de prisão superior a seis anos, internado em estabelecimento de inimputáveis, a norma que prevê a colocação em liberdade condicional logo que houver cumprido cinco sextos da pena. Como já deixámos dito, o internamento *não transmuta a natureza do estado prisional* do condenado. Não obstante estar internado em estabelecimento destinado a inimputáveis, em razão da anomalia psíquica que lhe sobreviveu depois da prática do crime, vale relativamente ao condenado em prisão o *princípio-garantia da pena*. Com duas consequências relevantes: o tempo de prisão em que foi condenado não pode ser prorrogado, ainda que a anomalia psíquica sobrevinda subsista e ainda que o torne criminalmente perigoso; dada a determinação temporal da pena de prisão, só a colocação em liberdade condicional aos cinco sextos de cumprimento da pena, antes do termo da pena, poderá garantir que seja ultrapassado com êxito o inevitável período de transição entre a vida entre muros e a vida em liberdade⁽¹¹⁾.

O regime jurídico do internamento de imputáveis em estabelecimentos destinados a inimputáveis, tal como previsto no CP, não acolhe nem suporta o entendimento de que é possível a prorrogação da privação da liberdade para além da duração da pena de prisão e de que não é obrigatória a colocação em liberdade condicional aos cinco sextos do cumprimento da pena de prisão superior a seis anos, obtido o consentimento do condenado. A perigosidade criminal fundada em anomalia psíquica que ainda subsista, depois de cumpridos cinco sextos da pena, não legitima a continuação da privação da liberdade em meio fechado. Poderá legitimar, isso sim, a imposição da regra de conduta de sujeição a tratamento médico, ao abrigo do disposto no artigo 52.º, n.º 3, do CP, por remissão do artigo 64.º, n.º 1, ou o internamento compulsivo,

nos termos da Lei de Saúde Mental (Lei n.º 36/98, de 24 de julho).

O entendimento que suporta a decisão de “julgar inverificados os pressupostos de que depende a concessão da providência de habeas corpus” quebra a ligação necessária entre a privação da liberdade do condenado e a sentença judicial que o condenou em pena de prisão e ao quebrá-la vai além dos casos em que é legítima a restrição do direito à liberdade, de acordo com o consagrado no artigo 27.º, n.ºs 2 e 3, alínea *h)*, da Constituição da República Portuguesa e no artigo 5.º, n.º 1, alíneas *a)* e *e)*, da Convenção Europeia dos Direitos do Homem⁽¹²⁾.

A questão posta no acórdão em anotação só pode ter uma resposta *afirmativa*: integra o fundamento da providência de *habeas corpus*, previsto na primeira parte da alínea *c)* do n.º 2 do artigo 222.º do CPP, a situação do condenado em pena única de prisão superior a seis anos, *internado em estabelecimento destinado a inimputáveis*, ao abrigo do disposto no artigo 105.º, n.º 1, do CP, que não seja colocado em liberdade condicional logo que houver cumprido cinco sextos da pena. É correspondentemente aplicável o disposto no artigo 61.º, n.º 4, do CP ao condenado em pena de prisão superior a seis anos ao qual *sobrevinha anomalia psíquica com os efeitos previstos no n.º 1 do artigo 91.º depois da prática do crime* e seja, por isso, internado em estabelecimento de inimputáveis. A tanto obriga o *princípio-garantia da pena*. Além de o legitimar, este princípio também limita o internamento de imputáveis em estabelecimento de inimputáveis.

MARIA JOÃO ANTUNES

⁽¹¹⁾ Sobre a justificação político-criminal da denominada “liberdade condicional obrigatória”, FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal Português...*, p. 542.

⁽¹²⁾ No sentido do texto, cf. *Case of M. c. Germany* (n.º 19359/04) e, mais recentemente, *Affaire Kadusic c. Suisse* (n.º 43977/13), cuja decisão foi tirada no dia 9 de janeiro de 2018. Sobre o primeiro, MARIA JOÃO ANTUNES, “Beleza dos Santos e Eduardo Correia. Obra Única e Original”, *Conferências. Direito Penal e Processual Penal*, Cadernos do Centenário, Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2014, p. 33 e ss.