

A POSIÇÃO JURÍDICA DO INTERNADO EM ESTABELECIMENTO DESTINADO A INIMPUTÁVEIS

https://doi.org/10.47907/livro/2020/anomalia_psiquica/12

Inês Horta Pinto

Doutoranda FDUC

Entre as conquistas do século passado, no plano do direito, destaca-se a afirmação do estatuto jurídico das pessoas privadas da liberdade.

Até então, ao abrigo da categoria das chamadas “relações especiais de poder”, os presos e internados achavam-se num espaço de não-direito, despojados da titularidade de posições subjetivas perante a Administração, podendo, quando muito, aspirar à concessão de “privilégios”, que aquela tanto podia conceder como retirar, em ordem à superior realização dos fins da execução. O princípio da legalidade valia somente na relação “geral” entre o Estado e os cidadãos.

Aquela categoria encontra-se hoje superada, no quadro de uma evolução da própria configuração jurídico-constitucional do Estado e de uma “nova conceção dos direitos fundamentais como direitos de todas as pessoas, nas diversas circunstâncias da vida social, relativamente a todos os poderes, quaisquer que sejam” – para tomar de empréstimo palavras de Vieira de Andrade, aliás proferidas por

ocasião da aprovação da Lei de Saúde Mental, cujo 20.º aniversário hoje aqui comemoramos¹.

Essa nova conceção conduziu ao reconhecimento do recluso como titular de direitos, como sujeito de uma relação jurídica, com recíprocos direitos e deveres, que o liga à Administração, em que esta está vinculada ao princípio da legalidade e aquele, na expressão de Anabela Miranda Rodrigues, deixou de ser *objeto* para ser *sujeito* da execução².

Tal reconhecimento consolidou-se definitivamente com o aditamento à Constituição, em 1989, do n.º 5 do artigo 30.º, segundo o qual “os condenados a quem sejam aplicadas pena ou medida de segurança privativas da liberdade mantêm a titularidade dos direitos fundamentais, salvas as limitações inerentes ao sentido da condenação e às exigências próprias da respetiva execução”. Qualquer restrição terá de passar por este crivo e pelas demais exigências constitucionais a que estão sujeitas as restrições de direitos, liberdades e garantias, mormente as de legalidade e de proporcionalidade, nos termos do artigo 18.º da Constituição.

É assim que se impõe o *princípio da legalidade* como princípio do direito da execução das penas e medidas privativas da liberdade, significando que as penas ou medidas de segurança não podem ser executadas de outra forma que não a prescrita na lei – e nos regulamentos por esta habilitados. E o *controlo* da legalidade incumbe aos tribunais, o que decorre do princípio da separação e interdependência dos poderes, do princípio da legalidade da Administração e do princípio da tutela jurisdicional efetiva. Este último, tal como densificado pela doutrina e pela jurisprudência, garante a tutela dos tribunais perante *quaisquer atos* que afetem *direitos ou interesses legalmente protegidos* dos cidadãos, *quaisquer cidadãos*.

Os cidadãos de que este painel se ocupa – aqueles que se encontram privados da sua liberdade, em consequência da prática de um facto previsto na lei como crime, tendo sido considerados inimputáveis em virtude de uma anomalia psíquica, subsistindo um fundado

¹ Vieira de ANDRADE, “O internamento compulsivo de portadores de anomalia psíquica na perspetiva dos direitos fundamentais”, in *A Lei de Saúde Mental e o Internamento Compulsivo*, Coimbra Editora, 2000, 73.

² Anabela Miranda RODRIGUES, *A fase de execução das penas e medidas de segurança no direito português*, sep. do *Boletim do Ministério da Justiça* 380 (1988) 14.

receio de que venham a cometer novos factos da mesma espécie, receio esse que legitima a privação da liberdade – constituem uma categoria especialmente vulnerável, uma vez que à vulnerabilidade sempre resultante da situação de privação da liberdade (que, como é sabido, é geradora de uma forte dependência do sujeito em relação à Administração) se soma a que decorre da sua doença mental, do estigma que a sociedade associa aos inimputáveis perigosos e ainda do enfraquecimento dos laços familiares e sociais, quando não mesmo total abandono, que geralmente acompanha estas situações. Ora, esta vulnerabilidade acrescida torna também acrescidas as referidas exigências de legalidade e de tutela jurídica.

Isto sem prejuízo de a lei dever assegurar um regime de execução dotado da flexibilidade necessária à individualização do tratamento (que também é princípio orientador da execução) e à prossecução eficaz das finalidades da execução (a reabilitação do internado e a sua reinserção na comunidade, a par da defesa da sociedade).

O diploma legal recentemente aprovado, de que a seguir trataremos, veio colmatar um défice de concretização legal do regime de execução das medidas.

Começemos por recordar o quadro legal da execução das medidas de segurança de internamento.

O diploma fundamental relativo à execução é o Código da Execução das Penas e Medidas Privativas da Liberdade, de 2009 (doravante, CEP).

Note-se que o CEP regula primordialmente a execução da *pena de prisão*. Quanto às medidas de segurança de internamento de inimputáveis, estabelece-se que a sua execução é regida por este Código, *com as adaptações justificadas pela diferente natureza e finalidades das medidas de segurança* (artigo 126.º, n.º 4).

Aliás, a execução das medidas de segurança privativas da liberdade tem sempre seguido a matriz da execução da pena: já a anterior lei de execução, de 1979, previa que “ao internamento resultante da aplicação de uma medida de segurança são aplicáveis, por analogia, as normas sobre a execução das penas privativas da liberdade, na medida em que nada se dispuser em contrário”³. O atual Código manteve este princípio, embora contendo um capítulo específico para as medidas de segurança mais detalhado que o da lei de 1979.

³ Artigo 218.º do Decreto-Lei n.º 265/79, de 1 de agosto.

Será admissível que as medidas de segurança, que não são penas, sejam regidas pelas mesmas disposições que regulam a pena de prisão?

Para se compreender que assim seja, note-se que o direito da execução não é um direito de conteúdo, em si mesmo, punitivo; antes, é um conjunto de normas que visam: *i)* assegurar que a execução se orienta para a prossecução das suas finalidades – primordialmente, a reintegração do agente na sociedade, a preparação para conduzir a sua vida de modo socialmente responsável, sem cometer crimes, sem prejuízo da proteção de bens jurídicos e da defesa da sociedade (artigo 2.º do CEP); *ii)* assegurar a proteção dos direitos das pessoas privadas da liberdade (estabelece o seu estatuto jurídico; estabelece normas procedimentais que visam fazer valer os direitos dos reclusos perante a administração prisional; delimita e controla o exercício do poder por parte dos órgãos responsáveis pela execução); *iii)* assegurar a convivência ordenada e segura nos estabelecimentos de cumprimento das penas, sem a qual os bens jurídicos das pessoas aí privadas da sua liberdade não estariam protegidos, nem a tarefa de ressocialização seria realizável. Ora, todos estes aspetos são comuns à execução das medidas de segurança.

Isto independentemente de se poder considerar desejável que se evolua para um regime autónomo de execução das medidas de segurança (sobretudo caso se viesse a caminhar para uma autonomização das próprias medidas de segurança em relação ao direito penal, como alguns autores se inclinam para defender⁴).

Na verdade, as diferenças na natureza e finalidades das medidas de segurança, em relação às penas, justificam adaptações às regras que regem a pena de prisão; da mesma forma, as diferenças na natureza, estrutura e organização de um estabelecimento de saúde mental (relativamente a um estabelecimento prisional) justificam adaptações que as levem em conta.

Dáí a previsão de um capítulo específico no CEP para as medidas de internamento (para além, naturalmente, das normas previstas no Código Penal relativas à revisão do internamento, sua prorrogação,

⁴ Cf., nomeadamente, Maria João ANTUNES, “O passado, o presente e o futuro do internamento de inimputável em razão de anomalia psíquica”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal* 3 (2003) 360 s., e, mais recentemente, IDEM, *Penas e medidas de segurança*, Almedina, 2017, 114.

cessação ou liberdade para prova – artigos 91.º ss. – e da correspondente tramitação processual, regulada no Livro II do CEP). Daí também a recente aprovação de um decreto-lei que estabelece as adaptações ao regime legal da execução das penas e medidas para os casos em que as medidas de segurança de internamento são executadas em estabelecimento de saúde mental não integrado nos serviços prisionais (ou seja, e em princípio, um estabelecimento pertencente ao Serviço Nacional de Saúde).

Analisemos então brevemente o conteúdo de tais normas específicas.

O capítulo próprio do Código da Execução relativo às medidas de segurança (artigos 126.º a 132.º) contém normas relativas aos seguintes aspetos: o plano terapêutico e de reabilitação, que é de elaboração obrigatória para todos os internados, individualizado em função das necessidades, aptidões e avaliação do risco do internado, elaborado com a participação de especialistas em saúde mental e homologado pelo tribunal de execução das penas (artigo 128.º); a necessidade de orientação médica na tomada de decisões como o regime de execução, a concessão de saídas e a aplicação de meios especiais de segurança (artigos 127.º, 130.º, 131.º); o auxílio aos internados no exercício dos seus direitos de reclamação, petição, queixa e exposição, bem como a assistência por advogado no exercício do direito de impugnação (artigo 132.º).

Quanto ao novo diploma a que já fiz referência, o Decreto-Lei n.º 70/2019, de 24 de maio, aplica-se especificamente às situações em que o internamento é executado em unidade de saúde mental não prisional.

Com efeito, em Portugal, as medidas de segurança tanto podem ser executadas em estabelecimentos pertencentes ao Ministério da Justiça (integrados na Direção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais)⁵ como em unidades de saúde mental pertencentes ao sistema de saúde⁶. Ora, o CEP tinha estabelecido, inovatoriamente, uma preferência pela execução em unidade de saúde mental não

⁵ Atualmente, o Hospital Prisional de S. João de Deus, em Caxias, e a Clínica de Psiquiatria e de Saúde Mental do Estabelecimento Prisional de Santa Cruz do Bispo, em Matosinhos.

⁶ Presentemente, o Centro Hospitalar Psiquiátrico de Lisboa e o Hospital Psiquiátrico Sobral Cid, em Coimbra; e, a breve prazo, também o Hospital de Magalhães Lemos, no Porto.

prisional; a execução só deve decorrer em unidade do sistema prisional quando tal se justifique (artigo 126.º, n.º 2).

O novo diploma vem concretizar o sistema de afetação dos internados a um ou outro tipo de unidade⁷. A decisão, que compete ao diretor-geral de reinserção e serviços prisionais, é baseada numa avaliação inicial do internado, abrangendo as necessidades clínicas, de reabilitação, de segurança e de reinserção social, tendo este o direito a ser ouvido e sendo a decisão obrigatoriamente fundamentada. O internado só deve ser afeto a um estabelecimento integrado nos serviços prisionais quando exigências de segurança (perigo de fuga ou perigo para bens jurídicos) o requererem. De entre as várias unidades não integradas nos serviços prisionais, os critérios de escolha são a localização geográfica (privilegiando-se a proximidade com o meio familiar e social de origem ou com aquele em que se perspetiva a futura inserção), bem como as características da unidade (caso haja diferenciação por especialização ou disponibilidade de cuidados ou programas especialmente adequados às necessidades do internado). A decisão é naturalmente modificável ao longo da execução, caso haja alteração dos pressupostos que tornem a afetação inicial inadequada.

O diploma procede também às adaptações ao regime da execução das medidas de internamento, quando decorra em unidades de saúde mental não integradas nos serviços prisionais, conforme determinado pelo n.º 5 do artigo 126.º do Código. A necessidade de tais adaptações decorre não só da diferente natureza das medidas de segurança em relação às penas mas também da diferente natureza, estrutura e organização destas unidades de saúde relativamente aos estabelecimentos do sistema prisional, o que acarreta a necessidade de adaptar estrutura, organização e procedimentos. No período que mediou entre a entrada em vigor do CEP, em 2010, e a aprovação do presente decreto-lei, em 2019, a ausência de um diploma com este objeto constituiu fonte de incerteza jurídica, de disparidade de critérios no tratamento de cidadãos internados em diferentes unidades e de uma informalidade de procedimentos não compatível com as exigências de estrita legalidade da execução.

Assim, o diploma concretiza os princípios orientadores da execução (programação e individualização da execução, acompanhamento

⁷ Cf., quanto ao que segue, artigos 6.º e 7.º do diploma.

clínico permanente, orientação para a reinserção na sociedade, aproximação progressiva à vida livre)⁸. Estabelece o estatuto jurídico do internado (os seus direitos e deveres)⁹ e os correspondentes mecanismos de salvaguarda: o direito à informação sobre os seus direitos (devendo ser-lhe disponibilizada uma brochura informativa, bem como a legislação e os regulamentos aplicáveis), o controlo judicial da execução (a exercer pelos tribunais de execução das penas, além da competência do Ministério Público para acompanhar e verificar a legalidade da execução), o direito de impugnação junto dos tribunais de execução das penas, o direito de consulta e aconselhamento jurídico por advogado, bem como a comunicação das decisões que lhe digam respeito de uma forma que assegure a sua compreensão¹⁰. Prevê ainda a fiscalização da legalidade da execução por parte da Inspeção-Geral das Atividades em Saúde e da Inspeção-Geral dos Serviços de Justiça, nos respetivos âmbitos materiais de competência, para além, naturalmente, das demais entidades, nacionais e internacionais, com poderes de monitorização dos locais onde se encontram pessoas privadas da liberdade¹¹.

São objeto de algumas adaptações às especificidades das medidas de segurança matérias como os regimes de execução (comum, aberto no interior e aberto no exterior), as licenças de saída, os meios de manutenção da ordem e da segurança e os meios coercivos e o regime disciplinar¹².

No plano organizatório, prevê-se, designadamente, que: as unidades de saúde mental onde podem ser executadas medidas de internamento serão objeto de classificação por despacho dos ministros da justiça e da saúde¹³; os diretores das unidades assumem as competências que o CEP atribui aos diretores dos estabelecimentos prisionais¹⁴; quanto à estrutura da unidade, esta deve integrar uma equipa clínica multidisciplinar, que inclua profissionais das várias áreas relevantes (médicos, enfermeiros, mas também profissionais das áreas da psicologia, terapia ocupacional, serviço social, entre

⁸ Artigo 8.º.

⁹ Artigo 9.º.

¹⁰ Artigo 10.º.

¹¹ Artigo 23.º.

¹² Cf. artigos 12.º, 13.º, 17.º, 18.º e 19.º.

¹³ Artigo 3.º, n.º 1.

¹⁴ Artigo 3.º, n.º 4.

outros), prevendo-se também a intervenção dos serviços de reinserção social do Ministério da Justiça¹⁵.

É criado um conselho da unidade (equivalente aos conselhos técnicos dos estabelecimentos prisionais), órgão auxiliar do diretor na tomada de decisão, ao qual compete dar parecer sobre o plano terapêutico e de reabilitação, a escolha do regime de execução, a concessão de saídas, as medidas disciplinares ou sobre outros assuntos, sempre que solicitado pelo diretor¹⁶.

É adaptada a composição do conselho técnico, órgão auxiliar do juiz do tribunal de execução das penas, que emite parecer sobre a revisão da situação do internado e sobre a concessão de licenças de saída jurisdicionais, do regime aberto no exterior e da liberdade para prova¹⁷.

Criam-se mecanismos tendentes a assegurar a continuidade dos cuidados de saúde mental após a libertação, especialmente no caso da liberdade para prova, determinando-se, para o efeito, uma articulação com os serviços locais de saúde mental da área da residência¹⁸.

Estipula-se ainda que deve assegurar-se a existência de estruturas de apoio social (do setor público, privado ou social) para o acolhimento residencial ou apoio comunitário aos ex-internados que dele careçam¹⁹ – sabido como é que muitas medidas de segurança se prolongam no tempo por ausência de apoio familiar e de condições sociais no exterior (fenómeno que Maria João Antunes caracteriza como “psiquiatrização das questões sociais”).

Prevê-se, outrossim, uma articulação entre os serviços da Justiça e da Saúde: recorde-se que a Direção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais, do Ministério da Justiça, é o departamento estadual responsável pela execução das penas e medidas privativas da liberdade, de acordo com as respetivas finalidades, pelo que esse relacionamento se pretende de recíproca e estreita colaboração, mediante uma partilha de informação, de recursos e de conhecimento técnico²⁰, imprescindível ao bom funcionamento do sistema de afetação dos internados e a uma desejável uniformidade de procedimentos e,

¹⁵ Artigo 3.º, n.ºs 5 e 6.

¹⁶ Artigo 4.º.

¹⁷ Artigo 5.º.

¹⁸ Artigo 20.º.

¹⁹ Artigo 24.º.

²⁰ Artigos 21.º e 22.º.

definitivamente, ao melhor cumprimento possível das finalidades da execução das medidas, que cumpre ao Estado assegurar.

O conjunto de normas específicas que aqui sucintamente descrevemos poderá constituir o embrião de uma eventual autonomização futura do regime de execução das medidas de segurança.

A este propósito justifica-se uma referência às exigências que o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem vem estabelecendo relativamente ao nexo entre a finalidade da medida e o regime da sua execução.

Para o Tribunal Europeu, a privação da liberdade de pessoas com base na sua perigosidade decorrente de anomalia psíquica deve ter lugar em estabelecimento apropriado, com o acompanhamento médico adequado e perspectivas realistas de reinserção na sociedade²¹; e a diferença de natureza e finalidade da medida tem de refletir-se substantivamente no regime da sua execução, exigindo-se, nomeadamente, um nível elevado de prestação de cuidados, envolvendo equipas multidisciplinares, que trabalhem intensivamente com os internados, tendo por base planos individuais, com vista a uma genuína perspectiva de regresso à sociedade²². O Tribunal tem considerado que, quando não se cumparam esses requisitos, se quebra o nexo entre a finalidade da medida (que não consiste apenas na segurança da comunidade, mas também no tratamento e reabilitação dos internados) e as condições da sua execução, o que constitui uma violação do direito à liberdade garantido pelo artigo 5.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem²³. Chegou mesmo a

²¹ O Tribunal afirmou-o num conjunto de casos contra a Bélgica, que culminou no acórdão-piloto *W.D. c. Bélgica*, de 6-9-2016, todos relacionados com uma situação estrutural em que um elevado número de cidadãos inimputáveis internados ao abrigo da lei de defesa social belga se encontrava em alas psiquiátricas de estabelecimentos prisionais, sem cuidados terapêuticos nem atividades de reabilitação adequados às suas patologias e à natureza da medida, situação que se devia sobretudo à inexistência de vagas em estabelecimentos adequados e à recusa, por parte de instituições externas, de aceitação de alguns internados.

²² *M. c. Alemanha*, acórdão de 17-12-2001, §129 (embora aqui estivesse em causa não o internamento de inimputáveis mas a figura da detenção preventiva aplicável no direito alemão a imputáveis perigosos após o cumprimento da pena de prisão).

²³ *Smits e outros c. Bélgica*, acórdão de 3-2-2015, §68 (com referência, no §66, a numerosos acórdãos anteriores no mesmo sentido); *W. D. c. Bélgica*, §134.

declarar violado também o artigo 3.º da Convenção (proibição de penas ou tratamentos desumanos ou degradantes) em situações em que os internados foram mantidos em alas psiquiátricas de prisões, sem acompanhamento médico adequado, durante um período de tempo significativo, e sem uma expectativa realista de mudança²⁴.

Neste quadro, espera-se que o novo diploma, que entrará em vigor dentro de dias, contribua para harmonizar o regime da execução das medidas de internamento, independentemente dos estabelecimentos em que tenha lugar: os estabelecimentos do sistema de justiça necessitam de diferenciar suficientemente a execução das medidas de segurança da execução da prisão; por seu turno, os estabelecimentos do sistema de saúde devem ter em consideração as especificidades da execução de uma medida de segurança em relação aos internamentos meramente clínicos – trata-se de medidas aplicadas pelos tribunais, cuja execução é preordenada à realização de finalidades próprias da justiça penal, e os internados são pessoas judicialmente privadas da sua liberdade, o que convoca todo um conjunto de exigências de legalidade e de tutela jurídica, irrenunciáveis num Estado de direito.

²⁴ *W. D. c. Bélgica*, §114.