



## BREVES NOTAS E COMENTÁRIOS AO ANTEPROJECTO DE PROPOSTA DE LEI QUE PRETENDE APROVAR O CÓDIGO DA EXECUÇÃO DAS PENAS E MEDIDAS PRIVATIVAS DA LIBERDADE

### I. INTRÓITO

A sociedade contemporânea e às suas instituições judiciárias, bem como a administração pública, e designadamente a administração prisional, ainda não encontraram forma, nem tiveram a inteligência prática, para superar a necessidade da privação da liberdade na acção punitiva e substituí-la por medidas reparadoras e de contenção mais humanas e eficazes e, sobretudo, efectivas no que toca à educação e reinserção, à protecção da sociedade e à prevenção da reincidência.

Experiências há agora de substituição da prisão por regime de permanência na habitação que são já um primeiro passo no alvor de uma nova modernidade em que se passa da privação de liberdade *intra muros*, hetero-imposta e institucional para uma privação de liberdade *extra muros*, auto-infligida e que pode potenciar a responsabilidade individual pelo que de confiança, disciplina e auto-contenção implica e exige.

O presente anteprojecto de proposta de lei é inovador e, sobretudo, tenta ser muito completo nas soluções que propugna e nas opções que faz.

Faremos, pois, primeiro, uma apreciação geral do anteprojecto e, depois, sugeriremos algumas alterações pontuais.

### II. APRECIÇÃO GERAL

A primeira nota positiva tem que ver com o esforço de actualização que se espera não fique, novamente, na forma de anteprojecto, tantos foram já os projectos apresentados e as equipas de trabalho a produzirem propostas concretas nesta matéria tão delicada e tão menosprezada.

A segunda nota positiva é que, apesar de se remeter a regulamentação e a concretização de alguns princípios para um Regulamento Geral dos Estabelecimentos Prisionais, este anteprojecto em particular não fica, senão aqui e ali, em generalizações demasiado vagas e imprecisas.



A terceira nota positiva é a da tentativa de fundação de um novo regime assente não apenas no “respeito pela dignidade humana”, mas na “aproximação aos aspectos positivos da vida em comunidade”, ou seja, no estímulo à “promoção do sentido de responsabilidade do recluso” e na preparação para a liberdade em “cooperação com a comunidade”.

Não podíamos também deixar de sublinhar, em particular, a previsão do “direito à informação, consulta e aconselhamento jurídico por parte do advogado” e, sobretudo, em geral, “o reforço das garantias do recluso na sua relação com a administração penitenciária”, o aumento do “controlo dos actos da Administração Prisional” e a afirmação do “princípio da jurisdicionalização da execução”.

Finalmente, espera-se, deixa-se de prejudicar o preso preventivo em relação ao condenado em matéria de medidas de flexibilização da pena e faz-se, pelo menos no plano da proclamação de princípios, a valorização da ocupação, designadamente do trabalho prisional, do ensino, da formação profissional e da frequência de programas específicos e adequados ao tratamento prisional.

Em termos puramente processuais aplaude-se a clareza da repartição de atribuições e competências e a manutenção das funções de acompanhamento e de fiscalização dos Tribunais de Execução de Penas.

Esperemos, por outro lado, que as novas funções atribuídas aos Juizes no que toca à jurisdicionalização da execução e aos Magistrados do Ministério Público no que toca à vigilância penitenciária possam ser efectivamente prosseguidas, com efeitos benéficos no sistema. Mas para isso é necessário que o poder político e o governo disponibilizem investimento e meios humanos para o sistema prisional. Assim possamos todos, advogados incluídos, fazer parte da melhoria do sistema.

Como notas negativas do presente ante-projecto sublinham-se os equívocos que podem ser suscitados a propósito de alguns preceitos, designadamente a obrigatoriedade aparente do trabalho forçado, ainda que de mera fascina (artigo 8º, alínea j); a obrigatoriedade genérica e indiscriminada de realização de testes para detecção de consumo de álcool e de estupefacientes e de rastreios de doenças contagiosas (artigos 8º, alínea g, e 33º); a falta de definição do real alcance da obrigatoriedade de tratamentos médicos coactivamente impostos (artigo 35º); e a ausência de concretização das circunstâncias em que o sigilo médico cede face às doenças de declaração obrigatória ou outras (artigo 37º).

Finalmente, e como omissão do ante-projecto, deveria instituir-se um sistema claro de dever de designação de advogado, ainda que officioso, para todo o recluso (artigo 36º número 3) ou, ao menos, e enquanto tal não for possível, uma definição clara das situações em que é obrigatória a constituição ou nomeação de advogado.



### III. EM ESPECIAL

#### Código de Processo Penal

Artigo 477º - acrescentaria, no número 4 “e ao seu advogado” (até para que possa haver uma efectiva sindicância da contagem de prazos efectuada)

Artigo 504º - acrescentaria, no número 1, “após nomeação de advogado” (de modo a que se possa, por exemplo, aconselhar devidamente e designar consultor técnico a tempo de acompanhar e participar efectivamente na realização da perícia psiquiátrica ou da perícia sobre a personalidade)

#### Lei nº 3/99, de 13 de Janeiro

Nas competências do Tribunal de Execução de Penas poderia ficar estabelecida a possibilidade de se determinar, por razões ponderosas, e no prazo máximo de um ano, o início do efectivo cumprimento da pena.

Situações há em que esta dilação não compromete as finalidades da pena e pode significar, por exemplo, a permissão de finalização de Curso, de tarefa ou, mesmo, a resolução de problemas pendentes de natureza profissional, familiar ou pessoal.

#### Código da Execução das Penas e Medidas Privativas da Liberdade

**Artigo 1º** - sem qualquer interferência neste artigo fica aqui a nota de que existe um Presídio Militar em Tomar cujas instalações, subaproveitadas, podem, em circunstâncias extraordinárias, servir necessidades extremas de segurança individual ou de relevante interesse público, designadamente em caso de reclusão de indivíduos provenientes de forças de segurança ou de órgãos policiais (apesar de tal presídio depender do Ministério da Defesa era importante que pudesse prever-se articulação entre este e o Ministério da Justiça).

**Artigo 3º** - seria preferível a expressão “sempre que possível”.

**Artigo 4º** - a circunscrição de actividades e programas específicos até aos 21 anos entende-se face à ausência de quaisquer medidas estruturadas adequadas para os jovens dos 16 aos 21 anos, mas talvez fosse de prever a



possibilidade de estender este regime especial até aos 25 anos (como aliás decorre do artigo 9º nº 2 al. c).

**Artigo 5º a 8º** - nihil obstat [com excepção da al. g) do artigo 8º – ver considerações gerais – e da al. j) também do artigo 8º, mais a mais porque a esta última, tal qual está, tem um âmbito demasiado alargado e permite, no limite, uma interpretação de que o trabalho forçado é obrigatório]

**Artigo 9º** - nos números 3 e 4 preferir-se-iam as afirmativas, ainda que no futuro, “Serão criados...” e “Existirão...”.

**Artigo 14º** - no número 3 a colocação da condição “do gozo prévio de uma licença de saída jurisdicional com êxito” inviabiliza, ou inviabilizará, muitas vezes, a medida de flexibilização, ainda para mais sem quaisquer possibilidades de reacção ou superação em tempo útil. Mais a mais, e tendo em conta que as decisões da colocação em regime aberto no exterior são comunicadas (número 6), nada impediria que a primeira saída seguisse o mesmo regime.

**Artigo 15º** - número 1 alínea a) e c) – deve contemplar informação escrita “e fundamentada” (não se compreende como se exige ao Director-Geral decisão fundamentada e não se exige o mesmo relativamente às informações que “fundamentam” a decisão a tomar).

**Artigo 16º** - no número 1 deve retirar-se a expressão “na medida do possível” (não conseguimos antever que o ingresso não possa ser sempre feito com privacidade e sem a presença de outros reclusos).

**Artigo 18º** - no número 3 há que contemplar também o representante legal (pais de menor, tutor ou curador, etc.);

- no número 5 não se estabelece o regime da decisão de reserva, do despacho de autorização e do seu suprimento.

**Artigo 19º** - as 72 horas previstas são demasiadas [alíneas b) e a)] se respeitarem à segurança ou aos cuidados de saúde; serão insuficientes se respeitarem a informações da competência natural de outras entidades que não a DGSP [número 2], mas sim da competência da DGRS. O ideal seria as 24 horas, o possível e o razoável serão as 48 horas.

- os 60 dias para o plano (número 3) também são excessivos. O ideal seria os 15 dias, o razoável e o possível serão 30 dias, até porque só em casos



excepcionais será necessário avaliar mais demorada e aprofundadamente um condenado.

- já se aceita que a avaliação de um recluso preventivo (número 4) possa ser ligeiramente mais demorada sugerindo-se o prazo de 45 dias. Porém, no que toca à actualização (número 6) o prazo razoável seria de 15 dias.

**Artigo 20º** - retiraria o segmento “na medida do possível” do número 2.

**Artigo 21º** - no número 5 alteraria a sua formulação do seguinte modo: “o plano individual de readaptação é elaborado com a participação e, na medida do possível, com a adesão do recluso.”

**Artigo 22º** - no número 2 retirava o segmento “na medida do possível e”.

**Artigo 23º** - no número 3 a subjectividade da apreciação como regra devia dar lugar a uma informação necessariamente comunicada ao ofendido em determinados tipos de crime.

**Artigo 24º** - tendo em conta o já estabelecido no número 2 não vejo necessidade de estatuir a regra inultrapassável constante no número 5.

**Artigo 26º** - o sistema de chamada em camaratas não permite, pelas relações fácticas de poder que se criam, “a possibilidade de o recluso contactar permanentemente com pessoal dos serviços de vigilância e de segurança”. Há pois que estabelecer a regra de cela individual não apenas como norma programática e no papel, mas como possibilidade real com uma cronologia que a própria lei assuma.

**Artigo 27º** - no número 1 retiraria o segmento “na medida do possível”.

**Artigo 29º** - no número 1 acrescentaria apenas as religiosas.

**Artigo 33º** - no número 2 terá que ser incluso o seguinte segmento “nos termos da lei e de acordo com as orientações...”

**Artigo 35º** - ver considerações gerais.

**Artigo 36º** - o número 2 pressupõe, e bem, que todo o recluso deve ter advogado constituído ou nomeado.



**Artigo 37º** - há que articular este preceito com o conceito de doenças de declaração obrigatória e compatibilizá-lo com os deveres de sigilo profissional dos médicos e os deveres de segredo dos funcionários.

**Artigos 38º a 46º** - nihil obstat. Porém registamos aqui a omissão de previsão do limite do salário mínimo nacional substituído que está ou parece estar por um conceito indeterminado de “remuneração equitativa” que esperamos seja, ao menos, respeitador da lei geral do trabalho no que toca aos imperativos mínimos.

**Artigo 58º** - é manifestamente curto, para manter laços familiares, afectivos e profissionais, o período de visitas mínimo aqui estabelecido de uma hora por semana. Três horas por semana seria o mínimo razoável (ainda assim insuficiente) admitindo-se apenas que nos reclusos afectos a um estabelecimento de segurança tal se pudesse reduzir a uma hora (em casos ainda assim excepcionais).

**Artigo 59º** - não se esclarece o que é entendido por visitas regulares e tal deveria ter uma concretização neste anteprojecto.

**Artigo 60º** - a formulação deste preceito é demasiado restritiva.

**Artigo 67º** - acrescentaria um número 3 que diria o seguinte: “Em caso de impossibilidade, designadamente por incapacidade económica, ao recluso será permitido, por mês e de forma gratuita, enviar duas cartas e fazer quatro chamadas telefónicas com a duração não superior a três minutos.

**Artigo 79º** - fica sem se saber se no número 3 a licença de saída tem os mesmos pressupostos e requisitos do recluso condenado ou se é disposição com um sentido mais amplo.

**Artigo 80º** - a não existência do gozo prévio com êxito de uma licença de saída jurisdicional não deveria ser *conditio sine qua non* de uma licença de saída de curta duração.

**Artigo 81º** - colocaria no número 2, e logo no início, “Em regra,”.

**Artigo 82º** - aplaude-se à “válvula de escape” que constitui o número 3 deste artigo.

**Artigo 83º** - nihil obstat, embora se pudesse alargar o prazo para seis meses sem qualquer prejuízo.



**Artigo 84º** - são longos os períodos de espera sobretudo em penas curtas de prisão, de tal forma que podem obviar à concessão de licença antes da concessão da liberdade condicional, por exemplo. A renovação de pedido deveria ser permitida, respectivamente, três ou dois meses após.

**Artigo 85º** - nihil obstat (aqui sim, em caso de incumprimento culposo das condições impostas, justificar-se-á um mais longo período em que não se possa renovar o pedido de concessão de saídas)

**Artigo 91º** - alteraria o número 1 do seguinte modo: “ As algemas podem ser utilizadas, quando e logo que possível, sob vigilância médica...”

- no número 3 substituiria “perante autoridade judicial ou administrativa” por “ em diligência ou audiência a ter lugar perante autoridade judicial ou administrativa” para evitar ter que ser confrontado o recluso com “interpretações” do género “só quando o juiz entrar na sala de audiências é que se tiram as algemas”, com o triste espectáculo da interpretação abusiva e da humilhação desnecessária.

**Artigos 98º a 109º**- nihil obstat. Alteraria, porém, a formulação das alíneas a) a c) do artigo 103º, acrescentando na primeira, e no seu final, “pondo em causa a higiene do estabelecimento e o bem-estar dos restantes reclusos e funcionários”; na segunda e terceira alíneas substituiria o “não proceder reiteradamente” por “colocar em causa, com o seu comportamento, a” (não se pune a omissão – que em rigor não é ou pode não ser causadora de lixo e de desarrumação – mas sim a acção)

- regista-se também no artigo 107º número 3 que em situações de “castigo” o recluso pode ter visitas de uma hora o que justifica que a regra geral seja, óbvia e manifestamente mais alargada, como aliás se sugere.

- alteraria o número 5 do artigo 107º retirando-lhe o segmento “por período até 8 dias” e acrescentaria um número 6 ao artigo 108º com igual norma, ou seja, “A aplicação das medidas de internamento em cela disciplinar é comunicada ao Ministério Público junto do Tribunal de Execução das Penas para verificação da legalidade”.

**Artigo 110º** - no número 1 sugeriria o acrescento no final “ou gravado” (para permitir que, no futuro, os procedimentos possam ser rápidos e mesmo quando requerida a defesa, porque gravados, com as garantias e salvaguardas necessárias para uma produção de prova imediata e/ou célere).



- no número 3 colocaria “As declarações, se não forem gravadas, são integralmente transcritas e assinadas pelos declarantes”.

**Artigo 111º** - o número 6 fala em “atenuação”, mas, no caso concreto, pode significar o “cumprimento” da própria sanção ou até a sua exacerbação. Há que compaginar estas possibilidades com a formulação do preceito.

**Artigo 112º** - no número 3 acrescentaria apenas “e deve sê-lo no caso de aplicação das medidas previstas nos artigos 107º e 108º [ou nas alíneas f) e g) do número 1 do artigo 105º].

**Artigo 114º** - a imposição de medida cautelar não pode perverter o efeito suspensivo da impugnação, pelo menos sem uma previsão de limites. Há que prever melhor a compatibilização entre as necessidades cautelares e as de justiça.

**Artigo 115º** - o prazo de prescrição do procedimento disciplinar é longo. Sugerir-se-iam dois e três meses respectivamente. Também a reacção rápida deve ser incentivada, até para que não se promovam ou facilitem “arbitrariedades” e “transacções”.

- nada, porém, a apontar ao prazo de prescrição da sanção (tendo em conta, por exemplo, que pode estar a decorrer julgamento), até porque é normal que o prazo de prescrição das penas seja mais longo que o prazo da prescrição do procedimento (razão porque a nossa sugestão até do ponto de vista do sistema faz mais sentido).

**Artigo 117º** - acrescentaria ao número 3 o seguinte: “O recluso será informado que pode livremente constituir advogado ou, se reunir os pressupostos da incapacidade económica, solicitar aos serviços de segurança social a nomeação de advogado para o informar dos seus direitos, aconselhar e acompanhar juridicamente durante todo o período da sua reclusão”

**Artigos 123º e 124º** - reformularia o número 4 modificando o “dever de proceder à” por o “dever de não colocar em causa”.

**Artigos 126º a 132º** - nihil obstat. Acrescentaria apenas um número 3 ao artigo 127º do seguinte teor: “Se não estiver já constituído, será obrigatoriamente nomeado advogado ao portador de anomalia psíquica o qual acompanhará todo o regime de execução.”.





- e retiraria o segmento final do artigo 132º número 2 “no exercício do direito de impugnação previsto no artigo 114º”. A epígrafe dirá, no seu final e em vez de “impugnação”, “e acompanhamento por advogado”.

- o número 2 do artigo 132º ficaria, assim, “o inimputável e o imputável internado em estabelecimento destinado a inimputáveis são sempre assistidos por advogado constituído ou nomeado”.

**Artigos 133º a 136º** - nihil obstat. Só alteraria ao número 1 a sua formulação que ficaria a constar do seguinte modo: “Os serviços de reinserção social prestarão assessoria técnica aos tribunais de execução das penas e à administração prisional, nos termos previstos na lei”.

**Artigo 137º** - no número 4 há que acrescentar, a seguir “ao arguido”, “ao seu advogado”.

**Artigo 138º** - aplaude-se o pragmatismo e o rigor jurídicos que não mais permitirão injustificados conflitos de competência.

**Artigo 142º** - é reforçada a responsabilidade e a intervenção do Ministério Público na execução das penas, o que implica um reforço significativo em meios humanos, reforço esse que deve também ser assegurado em relação aos juízes em face das suas acrescidas competências (artigo 138º).

**Artigo 144º** - continua a não se perceber bem qual é a articulação entre a DGSP e a DGRS, quais são as funções e o âmbito de competências das técnicas de educação e das técnicas de reinserção social. Conviria, de uma vez por todas, definir bem funções e âmbitos de actuação e de competências.

**Artigos 145º e 147º** - nihil obstat. Fica pouco definido e claro o regime do segredo de justiça, bem como o que pode, ou não, e em que circunstâncias, ser acessível e acedido ou ser divulgado.

**Artigo 153º** - devia ser considerada a possibilidade de isenção de custas para os portadores de anomalia psíquica e uma presunção *iuris tantum* de insuficiência económica para os reclusos em geral.

**Artigos 157º a 164º** - no artigo 159º, número 2 acrescentar-se-ia apenas a prévia constituição ou nomeação de advogado.

**Artigos 165º a 169º** - no artigo 167, número 1, acrescentar-se-ia apenas a prévia constituição ou nomeação de advogado.



**Artigos 170º a 172º** - no número 4 do artigo 172º não devia ter efeito suspensivo o recurso que substituisse a pena de prisão ainda não cumprida por trabalho a favor da comunidade.

**Artigos 174º a 184º** - no artigo 178º, n.º 2 a formulação deve ser a seguinte: "o recluso pode oferecer e requerer as provas que julgar convenientes"

- no n.º 4 do mesmo artigo 178º, para além da "admissão" deve acrescentar-se "e a produção".

- não se compreende o último segmento da alínea d) do n.º 2 do artigo 179º.

- no artigo 182º a instância devia renovar-se não "de doze em doze meses", mas sim "de seis em seis meses" (n.º2), o mesmo devendo ocorrer na alínea a) do n.º 3 e no último segmento da alínea b) do n.º 3. Já no primeiro segmento desta última alínea deveria esclarecer-se "decorrido um ano" e não "decorridos dois anos".

**Artigo 190º** - não se compreende o segmento "em caso de não rejeição". Isto só pode significar que se admite um indeferimento liminar sem que estejam reunidos os dados mínimos que permitam uma decisão minimamente informada e, por isso, conscienciosa. Retomaria pois tal segmento que só pode significar a porta aberta ao mero arbítrio ou a permissão de emissão precipitada de um pré juízo.

**Artigo 198º** - se o Ministério público pode recorrer da decisão que conceda ou que recuse a licença de saída jurisdicional o recluso também deverá poder recorrer de tais decisões, não só porque é directamente afectado pelas mesmas. mas também, e principalmente, porque o seu direito à liberdade não pode ser restringido sem que se lhe conceda, em igualdade de armas, similar garantia de defesa e de reacção contra a decisão que se considere injusta ou ilegal.

**Artigos 201 a 212º** - nihil obstat. Sugere-se, porém (número 1 do artigo 204º), que o prazo de impugnação geral seja de dez dias e o prazo de decisão disciplinar possa ser ligeiramente mais alargado, possivelmente para cinco dias, mas, no mínimo, três dias.

- no número 3 do artigo 204º acrescentaria no final "e apreciados" (para todos aqueles meios de prova que não sejam requeridos mas oferecidos).



ORDEM DOS ADVOGADOS  
CONSELHO DISTRITAL DE LISBOA

- no artigo 205º número 1 alínea c) alargaria o prazo para dez dias e no mesmo artigo, no seu número 2, referiria cinco ou três dias conforme se altere o número 1 do artigo 204º.

- no artigo 207º devia iniciar-se a sua formulação com “Junta e...”.

**Artigos 213º a 216º** - nihil obstat. Não é, porém, definida sanção caso o incumprimento se mantenha mesmo depois da substituição na execução.

**Artigos 217º a 223º** - no artigo 217º alínea a) acrescentar-se-ia “e o seu advogado”.

- no artigo 219º acrescentar-se-ia no número 3 “Não havendo advogado constituído ou designado, será solicitado à Ordem dos Advogados a sua nomeação.” (assim se garantiria o acompanhamento da modificação da execução da pena e se permitiria o exercício dos direitos individuais de defesa, incluindo o recurso).

**Artigos 230º a 234º** - no artigo 232º acrescentar-se-ia, logo no seu início, “Junta e...”.

Aprovado em Sessão Plenária do Conselho Distrital de Lisboa de 17 de Dezembro de 2008