Inimputabilidade, Anomalia Psíquica e Medidas de Segurança

O princípio da culpabilidade, fundamental em qualquer Estado de Direito, traduz-se no facto de não poder haver responsabilidade criminal sem culpa. Embora este princípio não se encontre expressa e autonomamente consagrado na Constituição da República Portuguesa, entende-se que ele tem fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana, consagrado no seu artigo 1º.

A culpa traduz-se, pois, num *juízo de censura dirigido ao agente*, que actuou de forma desconforme ao direito, violando um tipo legal de crime de forma ilícita. Ela pressupõe uma *liberdade* de actuar do agente, pelo que só se pode censurar o agente por ter actuado de determinada maneira se ele, naquelas circunstâncias, podia e devia ter actuado de forma diferente. O artigo 26º do Código Penal de 1886 dizia que “*somente podem ser criminosos os indivíduos que têm a necessária inteligência e liberdade*”, o que nos permite concluir que uma anomalia psíquica pode ser fundamento da falta de capacidade de culpa - de falta de imputabilidade - quando privar alguém da necessária inteligência e liberdade.

O Código Penal não define o que é a *imputabilidade*, mas do artigo 20º Cód. Penal resulta *a contrario* que a imputabilidade é a capacidade do agente, no momento da prática do facto ilícito, de avaliar a ilicitude do facto ou de se determinar de harmonia com essa avaliação, no sentido de o não cometer. E do artigo 20º Cód. Penal resulta então que a *inimputabilidade* se traduz na incapacidade do agente, no momento da prática do facto ilícito, de avaliar a ilicitude do facto ou de se determinar de harmonia com essa avaliação. Em termos mais simples, traduz-se na *incapacidade de culpa*. A preferência pela definição de inimputabilidade resulta do facto de, sendo o homem um ser livre e racional por natureza, ele é normalmente imputável, pelo que a imputabilidade não carece de comprovação, a inimputabilidade é que precisa de ser provada.

A lei distingue duas causas de inimputabilidade: em razão da idade e por força de anomalia psíquica.

A inimputabilidade *em razão da idade* decorre do artigo 19º Cód. Penal, que vem dizer que os menores de 16 anos são inimputáveis. Trata-se, pois, de uma presunção inilidível, no sentido de que não se tem de avaliar no caso concreto se o menor tinha ou não capacidade de avaliar, no momento da prática do facto, a ilicitude do facto ou de se determinar de acordo com essa avaliação. Isto porque o legislador presume, por razões de segurança jurídica e de humanidade, que os menores de 16 anos não têm o discernimento necessário.

E, a que mais nos interessa, a inimputabilidade por *anomalia psíquica*, que consta do artigo 20º nº1 Cód. Penal e que veio substituir a anterior designação “*loucura*”. A inimputabilidade por anomalia psíquica compreende doenças mentais crónicas e situações acidentais ou meramente pontuais, que

levam à incapacidade do agente de avaliar a ilicitude do facto ou de se determinar de acordo com essa mesma avaliação (a incapacidade de autodeterminação significa que embora o agente tenha consciência do carácter criminoso do facto, não possui domínio da vontade para determinar o seu comportamento de acordo com essa avaliação). E o critério relevante para aferir isto é o do *momento da prática do facto*, ou seja, tem de se ver se no momento da prática do facto o agente tinha ou não capacidade de avaliar a ilicitude do facto e de se determinar de acordo com essa avaliação.

Não basta então a verificação da anomalia psíquica para se estabelecer a inimputabilidade, é ainda necessário que a anomalia psíquica conduza o agente a não ter consciência do carácter criminoso do facto ilícito. A determinação da inimputabilidade está assim condicionada à existência de dois pressupostos: um biológico (a anomalia psíquica) e um psicológico (a incapacidade de avaliar a ilicitude do facto ou de se determinar de harmonia com essa avaliação).

O legislador eximiu-se de enumerar, mesmo a título exemplificativo, o tipo de anomalias psíquicas susceptíveis de determinar a inimputabilidade. Entende-se, contudo, poderem ser incluídas psicoses, esquizofrenia, paralisia cerebral, intoxicações com substâncias psicotrópicas e outras que causem perturbações graves de consciência, delírios, estados psicóticos condicionados por tumores, bipolaridade, debilidade mental, neuroses, casos extremos de fadiga, esgotamento, oligofrenia, hipnose, estados intensos passionais, perturbações, medos e sustos quando estes assumam uma forma patológica, como pânico, etc.

O artigo 20º n.º 2 e 3 Cód. Penal consagra a *imputabilidade diminuída*, dizendo que também *pode* ser declarado inimputável (sendo facultativo) quem, por força de uma anomalia psíquica grave, não accidental e cujos efeitos não domine, sem que por isso possa ser censurado, tiver, no momento da prática do facto, a capacidade para avaliar a ilicitude deste ou para se determinar de acordo com essa avaliação. Daqui resulta que o juiz pode considerar o agente imputável, caso em que a imputabilidade diminuída é tomada em conta na determinação da medida da pena nos termos do artigo 71º Cód. Penal, ou pode considerar o agente inimputável, havendo lugar à aplicação de medidas de segurança nos termos abaixo mencionados.

E o artigo 20º n.º 4 Cód. Penal prevê a situação de privação pré-ordenada/voluntária da imputabilidade (*actio libera in causa*), em que o agente provoca intencionalmente a anomalia psíquica, colocando-se num estado de total inimputabilidade, com o *propósito* de praticar o crime. São os casos típicos de embriaguez e intoxicação por meio de drogas. Nestes casos, a imputabilidade não é excluída, pois embora o agente não esteja no pleno gozo das suas faculdades de compreensão e de autodeterminação no momento da prática do facto, essa situação transitória de anomalia psíquica é resultante de um anterior acto de livre vontade. Assim, excepcionalmente, a inimputabilidade (ou seja, a capacidade de culpa) não é avaliada no momento da prática do facto, mas sim no momento em que o agente decidiu privar-se das suas faculdades mentais.

Dito isto, importa perceber qual a consequência da declaração de inimputabilidade. Sempre que no caso concreto o agente seja considerado inimputável, ele pratica um facto típico e ilícito mas não culposo e por isso não pode ser responsabilizado criminalmente. Isto é, não sendo o agente capaz de culpa, ele não pode ser condenado pela prática de um crime, pois para que um facto se possa qualificar como criminoso é preciso que ele seja, *cumulativamente*, típico, ilícito e culposo.

Escreveu Fernando Pessoa, “*o génio, o crime e a loucura, provêm, por igual, de uma anormalidade; representam, de diferentes maneiras, uma inadaptabilidade ao meio*”¹. Tendo em vista a desadaptação dos inimputáveis por anomalia psíquica, não só ao meio que nos rodeia, mas também ao regime prisional comum, na medida em que são incapazes de serem influenciados pelas penas, tem de existir um sistema de intervenção penal para eles que não passe pela aplicação das mesmas. Assim, se a prática do facto ilícito-típico for reveladora de perigosidade social encontram-se reunidos os pressupostos para a aplicação de *medidas de segurança*, que constam dos artigos 91º e ss Cód. Penal.

Segundo o Prof. Figueiredo Dias, por medidas de segurança entende-se “*toda a reacção criminal, detentiva ou não detentiva, que se liga à prática pelo agente de um facto ilícito-típico, que tem como pressuposto e princípio de medida a sua perigosidade*”².

E quais os seus fins? À semelhança do que acontece com as penas, as medidas de segurança têm, em primeiro lugar, uma finalidade de prevenção especial (de segurança e socialização), isto é, elas visam a prevenção da prática de factos ilícitos-típicos futuros pelo agente. E em segundo lugar, têm uma finalidade de prevenção geral de integração, isto é, visam a tutela da confiança comunitária nas normas.

O sistema português reconhece então dois tipos de sanções criminais: as penas e as medidas de segurança. Elas distinguem-se, fundamentalmente, pelo facto das penas terem como pressuposto necessário a culpa, enquanto que as medidas de segurança têm como pressuposto necessário a *perigosidade social do agente*.

Por perigosidade social deve-se entender o perigo de o agente vir a cometer, no futuro, novos factos ilícitos-típicos. Por outras palavras, consiste num fundado receio de repetição pelo agente, no futuro, de factos típicos da mesma espécie do ilícito-típico praticado (por factos da mesma espécie entenda-se factos que lesem ou ponham em perigo o mesmo tipo de bem jurídico). É ao tribunal que cabe decidir sobre a questão da perigosidade social, assim, se o tribunal estiver convicto da *probabilidade* da repetição ele aplicará uma medida de segurança; se considerar que a repetição é apenas *possível* mas já não provável então não aplica, valendo aqui integralmente o princípio *in dubio pro reo*. Em regra, o momento temporal de emissão do juízo de prognose é o último momento

¹ Páginas de Estética e de Teoria Literárias, Fernando Pessoa, Lisboa: Ática, 1966.

² Direito Penal Português, Parte Geral II, Jorge de Figueiredo Dias, Lisboa: Aequitas Editorial Notícias, 1993

processualmente possível, isto é, o momento da decisão sobre a consequência jurídica por parte do último tribunal que tenha ainda poderes para conhecer da questão de facto.

Nos casos em que na base da perigosidade social está uma anomalia psíquica do agente, tem de haver lugar a perícia médico-legal e psiquiátrica e/ou a perícia sobre a personalidade do agente, referidas nos artigos 159º e 160º Cód. Processo Penal.

A aplicação das medidas de segurança cabe então à função jurisdicional, pelo que só os tribunais comuns a podem ordenar, de acordo com o artigo 501º nº2 Cód. Processo Penal. E na aplicação concreta da medida de segurança, o tribunal tem de atender ao *princípio da legalidade*, sendo que cabe à lei criar medidas de segurança de carácter criminal e definir os pressupostos do estado de perigosidade e tem de atender também ao *princípio da proibição do excesso ou da proporcionalidade em sentido amplo*, que proíbe a aplicação de uma medida de segurança que se revele desproporcionada ou excessiva face à gravidade do facto ilícito-típico cometido e à perigosidade social do agente.

Dentro das medidas de segurança podemos distinguir entre as medidas privativas de liberdade e as medidas não privativas de liberdade. Embora haja uma clara preferência político-criminal pelas segundas face às primeiras, as que nos interessam mais são as medidas de segurança privativas de liberdade, uma vez que estas são exclusivamente aplicadas a inimputáveis, enquanto que as medidas de segurança não privativas de liberdade podem ser aplicadas tanto a imputáveis como a inimputáveis.

Dentro das medidas de segurança privativas de liberdade encontramos o internamento de inimputáveis em estabelecimento de cura, tratamento ou segurança, que consta do artigo 91º nº1 Cód. Penal, 501º e ss Cód. Processo Penal e que está também regulado na Lei de Saúde Mental (Lei nº36/98, na sua redacção mais recente Lei nº101/99). Estes tipos de internamento distinguem-se ao nível da execução, isto é, quanto aos meios utilizados para conterem ou eliminarem a perigosidade do agente. Do artigo 501º nº1 Cód. Processo Penal resulta que a decisão que decretar o internamento deve especificar o tipo de instituição em que este deve ser cumprido. Adicionalmente, o artigo 12º do Cód. Execução de Penas vem dizer que, tendo em conta a avaliação do internado e a sua evolução ao longo da execução, a medida privativa da liberdade é executada em regime comum, aberto ou de segurança, privilegiando-se o que mais favoreça a reinserção social daquele.

Existem, pois, três pressupostos de que depende a aplicação de uma medida de segurança de internamento e que constam do artigo 91º nº1 Cód. Penal: que o agente tenha praticado um facto ilícito-típico; que o agente tenha sido considerado inimputável nos termos do artigo 20º Cód. Penal; e que, por virtude da anomalia psíquica e da natureza e gravidade do facto praticado, exista um fundado receio de que ele venha a cometer outros factos típicos no futuro. Verificados estes pressupostos, a aplicação da medida terá *obrigatoriamente* lugar.

Segundo o artigo 128º Cód. Execução de Penas, havendo então lugar à aplicação de medida de segurança privativa de liberdade é obrigatória a elaboração de um plano terapêutico e de reabilitação, estruturado em função das necessidades, aptidões individuais e avaliação de risco, nos termos dos artigos 172º e ss Cód. Execução de Penas.

Quanto à sua duração, a lei parte do princípio de que as medidas de segurança de internamento não devem ter limites máximos abstractos legalmente determinados, sendo que o artigo 92º Cód. Penal estabelece que o internamento finda quando o tribunal verificar que cessou o estado de perigosidade criminal que lhe deu origem.

À primeira vista pode parecer que o artigo 92º Cód. Penal é desconforme ao artigo 30º nº1 CRP, uma vez que este último proíbe sanções criminais com carácter perpétuo ou de duração ilimitada ou indefinida. Contudo, o nº2 do artigo 30 CRP contém uma excepção ao número anterior, que se justifica pelo facto de nas medidas de segurança existir sempre um certo grau de incerteza, uma vez que o fundamento para a sua aplicação é a perigosidade do agente. Ora, se as medidas de segurança tivessem sempre duração limitada ou definida, poderia acontecer que o agente devesse ser, necessariamente, libertado, persistindo, todavia, a sua perigosidade. Por isso mesmo, este preceito visa salvaguardar a possibilidade de prorrogações sucessivas, mediante *decisão judicial*, enquanto o estado de perigosidade persistir.

No mesmo espírito, o legislador do Cód. Penal acolheu esta excepção para casos particularmente graves de perigosidade social, nomeadamente para crimes puníveis com pena superior a 8 anos, tal como resulta do artigo 92º nº3 Cód. Penal. Para além disso, há que ter em consideração o disposto no artigo 93º Cód. Penal, sobre a revisão da situação do internado. Este artigo, no seu nº1, dispõe que sempre que seja invocada uma causa justificativa da cessação do internamento - sendo esta causa a cessação do estado de perigosidade - o tribunal pode apreciar a todo o tempo a questão para efeitos do artigo 92º nº1 Cód. Penal (o mesmo resulta do artigo 159º Cód. Execução de Penas). E existe também revisão obrigatória, independentemente de alegação, decorridos 3 anos sobre o início do internamento e 2 anos sobre a decisão que o tenha mantido, nos termos do nº2 e nos termos do artigo 158º Cód. Execução de Penas.

Outra questão é a de saber se deve o tribunal, na sentença, fixar em concreto a duração do internamento. A resposta a esta pergunta deve ser negativa, no sentido de que a duração concreta do internamento, embora dentro dos máximos abstractos de duração que a lei estabelece, depende exclusivamente de se terem alcançado as finalidades de socialização e segurança prosseguidas pela aplicação da medida.

Relativamente aos limites mínimos, a mesma razão que leva a que não devam existir limites máximos faz com que não devam existir, tanto em abstracto como em concreto, limites mínimos de duração da medida de segurança de internamento. A lei não pode estabelecer prazos mínimos em

virtude de uma *presunção de duração do estado de perigosidade*, isto porque pode o estado de perigosidade cessar antes de esgotado o prazo presumido de duração e manter o internamento nesses casos seria atentar contra o princípio da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana.

Existe, porém, uma exceção, isto é, um caso em que a lei fixa um limite mínimo de duração. É o caso previsto no artigo 91º nº2 Cód. Penal, segundo o qual o internamento terá a duração mínima de 3 anos, sem haver possibilidade de revisão da situação de internamento, nos termos do artigo 93º nº3 Cód. Penal. Esta solução explica-se, não pela existência de uma qualquer presunção de duração da perigosidade, mas sim por exigências mínimas de prevenção geral.

Ora, salvo se existir um máximo legalmente fixado de duração do internamento que tenha sido alcançado, a libertação do internado implica, nos termos do artigo 92º nº1 Cód. Penal, que o tribunal se pronuncie no sentido de que a perigosidade cessou. Surge então o instituto do reexame da medida de internamento, que está contemplado nos artigos 96º Cód. Penal e 504º Cód. Processo Penal, que se traduz no seguinte: não se pode iniciar a execução da medida de segurança de internamento, decorridos dois anos ou mais sobre a decisão que a tiver decretado, sem que seja apreciada a subsistência dos pressupostos que fundamentarem a sua aplicação, isto é, a manutenção do estado de perigosidade.

No artigo 96º nº2 Cód. Penal vem-se dizer que se do reexame resultar que a finalidade da medida ainda não foi atingida, o tribunal ordena de novo o internamento, o que se designa por *confirmar* a medida; se resultar que a finalidade da medida já foi alcançada então o tribunal *revoga* a medida; e se resultar que a finalidade da medida não foi ainda alcançada mas houver circunstâncias que permitam razoavelmente supor que tal finalidade poderá ser obtida em liberdade, o tribunal *suspende* a execução da medida de internamento, nos termos do artigo 98º Cód. Penal.

A suspensão da medida de internamento tem lugar no momento da aplicação da medida de segurança, quando o tribunal verifica que, estando embora presentes todos os pressupostos do internamento, existem todavia circunstâncias especiais que justificam que a finalidade da medida - a prevenção da perigosidade - possa ser alcançada em liberdade. A decisão de suspensão da execução do internamento impõe ao agente regras de conduta e submete-o sempre a vigilância dos serviços de reinserção social, nos termos do artigo 98º nº3 e 4 Cód. Penal.

Por fim, importa referir, ainda que muito brevemente, as medidas de segurança não privativas de liberdade, que constam dos artigos 100º e 101º Cód. Penal e do artigo 508º Cód. Processo Penal. Estas medidas têm no fundo uma ideia de *privação ou restrição de certos direitos* em nome da defesa da comunidade. Elas aplicam-se àqueles que praticam um facto ilícito-típico com um grave abuso das faculdades ou das competências que a um tal direito estão ligadas, revelando um perigo de repetição, no futuro, de factos da mesma espécie. Dentro das medidas de segurança não privativas de liberdade podemos então distinguir entre a interdição de actividades (artigo 100º Cód.

Penal) e a cassação do título e interdição da concessão do título de condução de veículo com motor (artigo 101º Cód. Penal).

Embora o número de inimputáveis que cumpre medidas de segurança privativas de liberdade não seja muito significativo quando comparado com o número de reclusos que cumprem pena em estabelecimentos prisionais, chega a atingir os 144 inimputáveis internados em clínicas psiquiátricas prisionais e 122 em clínicas e hospitais psiquiátricos não prisionais, segundo as estatísticas da Direção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais (DGRSP) relativos ao ano de 2016³, sendo, pois, uma realidade bastante presente e que só pode ser adequadamente abordada através da articulação entre o direito e a ciência psiquiátrica.

Concluimos então esta exposição com uma alusão ao episódio da morte de Miguel Bombarda, notório médico-psiquiatra e professor que teve um contributo inegável para a consolidação da psiquiatria em Portugal. Dois dias antes da Revolução de 5 de Outubro de 1910, que Miguel Bombarda liderava, este foi assassinado pelo tenente de infantaria Aparício Rebelo dos Santos, que era um antigo doente mental seu. A revista “Ilustração Portuguesa” colocou uma ilustração do médico no hospital com a seguinte legenda: “*O Sr. Dr. Miguel Bombarda, no Hospital de S. José, antes da operação para a extracção das quatro balas com que o feriu o seu antigo cliente o tenente Aparício Rebello e que causaram a morte do ilustre democrata*”⁴. Para a história ficaram as suas últimas palavras, que mostraram, mesmo próximo da morte, não só informação como compaixão:

- “*Não lhe façam mal. Ele é um doente!*”

³ <http://www.dgsp.mj.pt/backoffice/uploads/anuais/20170331120313Q09.pdf>

⁴ <http://digitarq.arquivos.pt/details?id=4600669>