



CARLOS PINTO DE ABREU
E ASSOCIADOS
SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Perdão de penas e amnistia de infracções

- Breve excursão pela Lei n.º 38-A/2023, de 2 de Agosto -

Direito de graça

O direito de graça ou de clemência¹ inclui a amnistia, o perdão genérico e o perdão individual, integrando-se, neste último, o indulto e a comutação de penas. Estas encontram-se desde logo mencionadas no artigo 134.º, alínea f) da Constituição da República Portuguesa (doravante CRP), onde se pode ler que compete ao Presidente da República “*na prática de atos próprios [...] indultar e comutar penas, ouvido o Governo*”, ou no artigo 161.º, alínea f) da CRP², quando da referência ao poder do Parlamento.

De acordo com a doutrina e jurisprudência maioritária³, tratando-se de providências de exceção, não comportam, por essa mesma razão, aplicação analógica, tal como estatuído no artigo 11.º do Código Civil (doravante CC), nem tão pouco admitem interpretação extensiva ou restritiva. Assim sendo, devem ser interpretadas nos exactos termos em que estão redigidas, com respeito pelo preceituado no artigo 9.º do CC.

As medidas de clemência, como formas de realização da justiça, encontram fundamentação nas comemorações subjacentes à realização de um determinado evento, como seja, designadamente, a visita de uma figura ilustre, uma vitória militar, a celebração do Natal, a eleição de um chefe de Estado, ou, entre outras, desideratos mais pragmáticos como o da tentativa de minimizar o problema da sobrelotação das prisões.

Ora, no que aqui nos ocupamos, importa sublinhar a importante diferença entre o instituto da amnistia e o regime jurídico do perdão genérico. Detenhamo-nos, primeiro, sobre a amnistia.

¹ É a “contraface do direito de punir estadual”, capaz de “obviar incorrecções legislativas ou a erros judiciários [...] como para propiciar condições favoráveis a modificações profundas da legislação de carácter penal, ou [...] à socialização do condenado.” - FIGUEIREDO DIAS, Jorge de, Direito Penal Português, Parte Geral, As consequências jurídicas do crime, Aequitas Editorial Notícias, 1993, p. 685.

² Artigo 161.º, alínea f) da CRP “compete à Assembleia da República [...] conceder amnistias e perdões genéricos.”

³ “O STJ sempre tem entendido que as leis de amnistia, como providências de exceção, devem interpretar-se e aplicar-se nos seus precisos termos, sem ampliações nem restrições que nelas não venham expressas”, in Boletim do Ministério da Justiça, n.º 258, de 30 de Junho de 1976, p. 138.

Amnistia

A amnistia é uma medida de graça, geral, objetiva e impessoal, da competência da Assembleia da República, aplicada em função do tipo de crime. Por esta razão, deve atentar-se à estatuição abstratamente cominada na lei, e não à pena aplicada a um agente concretamente determinado.

A amnistia em sentido próprio, diga-se, a que ocorre antes da condenação, refere-se ao próprio crime e faz extinguir o procedimento criminal. Por sua vez, a amnistia em sentido impróprio, a que ocorre depois da condenação, impede ou limita o cumprimento da pena aplicada, fazendo cessar ou restringir a execução da penal principal, bem como das penas acessórias.

Por assim ser, a amnistia vem referida no artigo 127.º do Código Penal (doravante CP) como uma das causas de extinção da responsabilidade criminal e, quanto aos efeitos jurídicos, prescreve o n.º 2 do artigo 128.º do CP, que *“a amnistia extingue o procedimento criminal e, no caso de ter havido condenação, faz cessar a execução tanto da pena e dos seus efeitos como da medida de segurança”*.

Ademais, a amnistia é uma providência que “apaga” o crime. Fala-se, aqui, numa abolição retroactiva do crime, no sentido em que a amnistia, operando *ex tunc*, incide não só sobre a própria pena, como também sobre o acto criminoso passado, que cai em “esquecimento”, é tido como não praticado e, conseqüentemente, eliminado do registo criminal.

Daqui se conclui que a protecção que é dada a certos bens jurídicos possa vir a ser sacrificada retroactivamente em consequência, por exemplo, da implementação de uma política criminal de pacificação social.

Perdão Genérico

O perdão genérico é uma figura próxima da amnistia. Assim, pela natureza das coisas, a doutrina tem vindo a qualificá-lo como verdadeira amnistia imprópria. Mas será passível de aceitação o entendimento segundo o qual o perdão genérico consubstancia uma verdadeira amnistia? Vejamos.

O perdão genérico é uma providência de carácter geral, que se dirige a uma generalidade de delinquentes, e que *“extingue a pena, no todo ou em parte”*, tal como resulta do artigo 128.º, n.º3 do CP. Mais, o perdão de penas tem apenas efeitos para o passado, *“não pode aplicar-se como fórmula normativa para o futuro”*⁴.

Para além disso, ao contrário do que figura no regime da amnistia, o perdão genérico nunca extingue o procedimento criminal e é aplicável em função da pena, ou seja, tem em consideração a gravidade da pena e quão custoso será para o condenado cumpri-la.

Não se admite, por isso, que seja concedido com o mero intuito de corrigir a dureza das penas, problema este que, a existir, deverá ser solucionado pela Assembleia da República, por via legislativa.

⁴ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 7 de abril de 2021, processo n.º 628/17.0PYLSBA.S1, disponível em www.dgsi.pt.

A Lei n.º 38-A/2023

A propósito da realização da Jornada Mundial da Juventude em Portugal, o Governo, como forma de honrar a visita de Sua Santidade o Papa Francisco, publicou, no dia 2 de Agosto de 2023, a Lei n.º 38-A/2023 (doravante Lei da Amnistia), que estabelece um perdão de penas e uma amnistia de infracções, a entrar em vigor no dia 1 de Setembro de 2023, tal como consta do artigo 1.º e 15.º da referida lei.

Cumpre, agora, analisar, detalhadamente, o regime desta amnistia de infracções, bem como o regime do perdão de penas, presente na supramencionada Lei.

Regime da amnistia de infracções

Esclarece-nos o n.º 1, do artigo 2.º e o artigo 4.º deste diploma que a amnistia é concedida às infracções penais, praticadas até às 00h00 horas de 19 de Junho de 2023, por jovens, que tenham entre 16 e 30 anos de idade, à data da prática do facto, e cuja pena não seja superior a um ano de prisão ou a 120 dias de pena de multa.

Ademais, tal como resulta de forma inequívoca do n.º 2, alínea a), do artigo 2º, e nos termos definidos no artigo 5.º, o regime da amnistia compreende também as sanções acessórias, relativas a contraordenações praticadas até às 00h00 horas de 19 de Junho de 2023, e cujo limite máximo de coima aplicável não exceda os 1000€. Note-se que às contraordenações não são aplicáveis os limites de idade acima referidos ou pelo menos foi esse o entendimento sufragado pela ANSR ao esclarecer que “...O perdão das sanções acessórias, nos termos da lei, e acima explicados, aplica-se independentemente da idade do infrator, desde que as respetivas contraordenações graves e muito graves tenham sido praticadas até às 00:00 horas de 19 de junho de 2023 e o valor máximo da coima aplicável não seja superior a 1000€.”⁵.

⁵ ANSR – Autoridade Nacional de Segurança Rodoviária

«Nota explicativa sobre o perdão de penas e amnistia de infracções

Foi publicada no passado dia 2 de Agosto a Lei n.º 38-A/2023 que estabelece um perdão de penas e uma amnistia de infracções por ocasião da realização em Portugal das Jornadas Mundiais da Juventude, e que entra em vigor no próximo dia 1 de Setembro de 2023.

No âmbito de actuação da ANSR, tal implica que algumas sanções acessórias das infracções rodoviárias relacionadas com contraordenações rodoviárias graves e muito graves, tais como a inibição de conduzir e a apreensão do veículo, serão perdoadas, desde que cumpram os critérios estabelecidos na lei, nomeadamente com o seu artigo 5º, que estabelece o perdão das sanções acessórias relativas a contraordenações cujo limite máximo de coima aplicável não exceda 1000€, que corresponde a um limite mínimo de coima até 200€, inclusive.

Por exemplo, as sanções acessórias das contraordenações graves por excesso de velocidade, que são sancionadas com uma coima de 120€ (limite mínimo de coima) a 600€ (limite máximo de coima), são abrangidas pelo perdão previsto na lei. Já as sanções acessórias das contraordenações muito graves por excesso de velocidade, que são sancionadas com uma coima de 300€ (limite mínimo de coima) a 1500€ (limite máximo de coima) não são perdoadas, uma vez que o limite máximo de coima excede os 1000€ definidos na lei.

Do mesmo modo, as contraordenações graves e muito graves praticadas sob influência de álcool ou de estupefacientes, substâncias psicotrópicas ou produtos com efeito análogo, pela utilização do telemóvel, por terem limites máximos de coima superiores a 1000€, ficam fora do perdão, bem como os crimes de condução perigosa de veículo rodoviário e de condução de veículo em estado de embriaguez ou sob a influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas.

O perdão das sanções acessórias, nos termos da lei, e acima explicados, aplica-se independentemente da idade do infractor, desde que as respetivas contraordenações graves e muito graves tenham sido praticadas até às 00:00 horas de 19 de Junho de 2023 e o valor máximo da coima aplicável não seja superior a 1000€.

Decorre, ainda, da interpretação literal do artigo 2.º, n.º2, alínea b) e do artigo 6.º da Lei da Amnistia, que as infracções disciplinares e as infracções disciplinares militares, praticadas até às 00h00 horas de 19 de Junho de 2023, que não constituam simultaneamente ilícitos penais não amnistiados pela presente lei e cuja sanção aplicável, em ambos os casos, não seja superior a suspensão ou prisão disciplinar, são também amnistiadas. Mais uma vez, aqui, não se aplica a restrição relativa à idade. Sublinha-se igualmente que, nos termos do artigo 11.º da mesma Lei, que tem por epígrafe “ Recusa da amnistia”, os arguidos visados, pelas infracções previstas no artigo 4.º, podem requerer que a amnistia não lhes seja aplicada, no prazo de 10 dias a contar da entrada em vigor da lei, ficando sem efeito o despacho que a tenha decretado.

Por fim, de referir, ainda, que no âmbito do n.º 1, do n.º2 e do n.º3, do artigo 12.º, a amnistia prevista no artigo 4.º, isto é, a amnistia de infracções penais não superiores a um ano de prisão ou a 120 dias de multa, não extingue a responsabilidade civil emergente dos factos amnistiados. Por isso, o lesado que se encontre notificado, à data de 1 de Setembro de 2023, para deduzir o pedido de indemnização civil, resultante da acção penal extinta pela amnistia, pode prosseguir com o processo nessa parte. Caso o lesado não tenha sido notificado, antes dessa data, sê-lo-á no prazo de 10 dias, sob pena de dever instaurar o pedido em separado no foro cível.

Perdão de penas

Afastando o elenco de crimes excluídos da concessão do perdão de penas e da amnistia de infracções, a que se refere o artigo 7.º, a presente Lei estabelece pressupostos de que depende a aplicação do perdão de penas, previsto no artigo 3.º da Lei 38-A/2023, de 2 de Agosto.

Assim, em conformidade com tal normativo, serão perdoados os agentes que até às 00h00 horas de 19 de Junho de 2023, se encontrassem a cumprir pena de prisão, e que, à data da prática dos factos, tivessem entre 16 e 30 anos, conforme dispõe o artigo 2.º, n.º1 da Lei ora em análise.

A partir de dia 1 de Setembro de 2023 (data da entrada em vigor da lei), as sanções acessórias que se enquadrem na lei e que:

- a. estiverem em execução terminam e os documentos entregues para cumprimento daquela podem ser levantados a partir de 1 de Setembro, no local onde foram entregues.

Exemplo: o condutor que entregou a carta de condução, para cumprimento de 30 dias de inibição de conduzir, a partir de 1 de Setembro pode levantar a carta de condução, ou seja, por força da lei ainda antes de ter cumprido os 30 dias de inibição;

- b. não tiverem sido executadas até à data de entrada em vigor da lei, já não o podem ser, e o perdão será aplicado de forma automática (o cidadão não tem de efectuar qualquer acção).

Exemplo: o condutor foi condenado em 30 dias de inibição de conduzir e até à data de entrada em vigor da lei o prazo para o cumprimento não terminou. Com a entrada em vigor da lei não precisa de entregar a carta de condução;

- c. não tiverem sido ainda aplicadas, o perdão será aplicado de forma automática (o cidadão não tem de efectuar qualquer acção) tendo efeitos no Registo de Infracções do Condutor e na contabilização da perda de pontos, mas a sua execução é perdoadada.
Exemplo: no processo de infracção grave ou muito grave pendente de decisão, a ANSR quando decidir o processo tem de condenar em inibição de conduzir e, quando a decisão se tornar definitiva, vai constar no registo de infracções do condutor e dá lugar à perda de pontos, mas o condutor não tem de entregar a carta de condução para cumprir a inibição.

Nota: o perdão previsto na lei é relativo às sanções acessórias das contraordenações rodoviárias cujo limite máximo de coima aplicável não exceda 1000€, mas não isenta o pagamento da coima, o qual deve ocorrer sempre e no prazo estabelecido, nem isenta o registo da infracção no Registo de Infracções do Condutores (RIC) nem a perda de pontos, a qual se continua a registar.

A lei pode ser consultada aqui e o Código da Estrada aqui

Ulteriormente, o artigo 3.º, n.º1 da mencionada Lei estipula que o perdão parcial de 1 ano é concedido a reclusos cuja pena de prisão aplicada tenha duração máxima de 8 anos sob condição resolutive de o beneficiário não praticar qualquer infracção dolosa no ano subsequente à sua entrada em vigor. Caso isso se venha a verificar, à pena aplicada a essa infracção superveniente acresce o cumprimento da pena ou de parte da pena perdoada, como refere, expressamente, o artigo 8.º, n.º1 da mesma Lei.

De acordo com o n.º2, do artigo 3.º desta Lei, são ainda perdoadas: penas de multa até 120 dias a título principal ou em substituição de penas de prisão; a prisão subsidiária resultante da conversão de uma pena de multa; a prisão por incumprimento da pena de multa; e as demais penas de substituição, excepto a suspensão da execução da pena de prisão que exija o cumprimento de determinados deveres.

O perdão abrange também a execução da pena em regime de permanência na habitação (vulgo prisão domiciliária), tal como estipula o n.º5 do artigo 3.º, e, em caso de cúmulo jurídico, incide sobre a pena única, e não sobre as penas parcelares, tal como dispõe o n.º 4 do artigo 3.º.

Caso o beneficiário também tenha sido condenado ao pagamento de indemnização ou reparação, o perdão é concedido sob condição resolutive do respectivo cumprimento nos 90 dias imediatos à notificação do condenado para o efeito. Porém, se o titular desse direito não declarar que não foi indemnizado, ou seja, que não recebeu o pagamento, ou que não foi efetuada a reparação, a condição considera-se cumprida. Sempre que esse titular seja desconhecido, não seja encontrado ou ocorra outro motivo justificado, o pagamento deve ser depositado à ordem do tribunal, nos termos e para os efeitos dos n.º2, n.º3, n.º4 e n.º5, do artigo 8º da Lei da Amnistia.

No prazo de 60 dias a partir de 1 de Setembro de 2023, procede-se a uma reavaliação dos pressupostos da prisão preventiva e da obrigação de permanência na habitação, conforme determinado no artigo 13.º, ponderando-se a possibilidade de revogação face à pena previsível em consequência da aplicação da presente Lei.

Excepções

Excluídos ficam os jovens que tenham sido condenados por crimes muito graves, elencados, taxativamente, no artigo 7.º do diploma sob análise.

No âmbito dos crimes contra as pessoas, estão excluídos os condenados por crimes de homicídio e de infanticídio; crimes de violência doméstica e de maus-tratos; crimes de ofensa à integridade física grave, mutilação genital feminina, tráfico de órgãos humanos, ofensa à integridade física qualificada; crimes de coacção, perseguição, casamento forçado, sequestro, escravidão, tráfico de pessoas, rapto, tomada de reféns e crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual.

No que concerne aos crimes contra o património, destacam-se no âmbito das excepções os crimes de abuso de confiança ou burla, quando cometidos através de falsificação de documentos, e crimes de roubo e extorsão.

Quanto aos crimes contra a identidade cultural e integridade pessoal, os condenados por crimes de discriminação e incitamento ao ódio e à violência, bem como por crimes de tortura e outros tratamentos cruéis, degradantes e desumanos, estão também excluídos do âmbito da Lei da Amnistia.

Depois, os crimes contra a vida em sociedade, designadamente, incêndio, explosão, incêndio florestal, danos contra a natureza e poluição e os crimes contra o Estado, v.g. o branqueamento, a corrupção, o tráfico de influência, entre outros, ficaram também de fora.

Referindo-nos, agora, aos crimes previstos em legislação avulsa, os condenados por crimes de terrorismo, fraude na obtenção de subsídio, fraude na obtenção de cartão de crédito, auxílio à imigração ilegal, tráfico de droga, crimes previstos na Lei do Cibercrime, entre outros, não beneficiam desta medida de clemência.

Não abrangidos por esta Lei estão também os crimes de condução perigosa de veículo rodoviário, sob o efeito de álcool ou drogas, bem como os crimes de associação criminosa.

As medidas previstas na presente Lei, por aplicação directa do artigo 7.º, n.º2, também não se aplicam quer a reincidentes, quer a agentes que tenham sido condenados por crimes contra membros de forças policiais e de segurança, das forças armadas e funcionários, no exercício das respectivas funções.

Notas finais

A análise detalhada da Lei da Amnistia suscita, por fim, cuidada reflexão sobre a questão de saber se a mesma se coaduna, quer com o princípio constitucional da igualdade⁶, quer com o princípio fundamental da ideologia republicana: a laicização ou a laicidade do Estado. Quanto ao primeiro dos princípios, deve atender-se, antes de mais, ao que o Tribunal Constitucional refere a este respeito e, leia-se, “*só recusa o arbítrio, as soluções materialmente infundadas ou irrazoáveis*”⁷, “*quando não é possível encontrar um motivo razoável decorrente da natureza das coisas (...)*”⁸. Primeiro, e como é sabido, a publicação de leis que envolvem amnistias não é uma solução inédita. Outras ocasiões houve que justificaram o recurso a este tipo de diploma, recorde-se da visita a Portugal do Papa João Paulo II, da eleição do Dr. Mário Soares a Presidente da República, ou, até, da celebração do 25.º aniversário do 25 de Abril. Depois, a discriminação positiva, em razão da idade, que é feita, logo no seu artigo 2.º, justificada na faixa etária dos peregrinos que participaram na Jornada Mundial da Juventude, encontra fundamento na ideia, também assente no Decreto-Lei n.º 401/82, de 23 de Setembro, que estabelece um regime excepcional, para jovens, com idades compreendidas entre os 16 e os 21 anos de idade, de que os jovens são merecedores de um direito penal mais reintegrador e menos castigador. É ainda entendido que dirigir as medidas de graça à população mais jovem é também uma tentativa de minimizar as consequências negativas que a reclusão acarreta nestas idades. A questão supra colocada não é, entre alguns juristas, pacífica, mas suscitou por parte da Provedora da Justiça comentários de aprovação que foram públicos e notórios. *A Provedora da Justiça concorda com o limite de idade na lei da amnistia e perdão de penas para a Jornada Mundial da Juventude. Maria Lúcia Amaral diz que não é desajustado, uma vez que “o direito funciona sempre com esses limites, que, muita vezes, são fictícios”. “Por que razão é que as pessoas antes dos 18 anos, menos um dia, não são maiores, e a partir dos 18 anos e um dia são maiores e podem fazer outras*

⁶ “Todavia, no domínio das medidas de clemência, o princípio da igualdade deverá ser entendido num sentido específico: ele não impede a lei de aprovar regras especiais, dirigidas a certas categorias de ilícitos e de penas, mas sim de aprovar regras diferentes para situações objectivamente iguais. O problema consiste, pois, em avaliar as situações que poderão ser consideradas especiais”. CANOTILHO, Mariana/PINTO, Ana Luísa, *op. cit.*, p. 340.

⁷ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 42/95, de 1 de Fevereiro de 1995.

⁸ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 152/95, de 15 de Março de 1995.

*coisas? O direito funciona assim”, disse em declarações à SIC Notícias.*⁹ Todavia, entendemos que esta limitação, não sendo, de todo, desprovida de sentido e de lógica, não deixa de convocar uma discriminação no sentido que se deviam também abranger, ao menos em circunstâncias de fragilidade, de doença ou de mais idade, por exemplo, crimes perpetrados por indivíduos de todas as faixas etárias, em situação de maior fragilidade, desde logo doentes ou idosos para que, também a esses, por exemplo, fosse dada a oportunidade de se reintegrarem, reinserirem ou de voltar à liberdade, atendendo ao primado do princípio constitucional da igualdade mas também de um direito penal mais justo, equitativo e sobretudo humanitário. Finalmente, quanto ao princípio da laicidade do Estado, não obstante a Lei da Amnistia surgir no âmbito da vinda do Papa Francisco a Portugal, *“cujo testemunho de vida e de pontificado está fortemente marcado pela exortação da reinserção social das pessoas em conflito com a lei penal”*, a amnistia não é um direito, nem uma prerrogativa do Papa, tanto mais que outras visitas papais aconteceram sem que tivessem dado lugar a qualquer acto legislativo desta natureza e, portanto, é de concluir que não há qualquer ingerência da Igreja na vida do Estado. É antes uma medida de clemência, um gesto pontual e excepcional, mas político, que pode e deve ser assumido pelo Estado/ Assembleia da República, independentemente das razões subjacentes que são, também elas, de escolha e de natureza política.

Lisboa, 31 de Agosto de 2023

Rui Elói Ferreira

Marisa Ferreira

⁹ in www.sic.pt