
ASSUNTO:	Projeto de Lei n.º 711/XV/1.ª (CHEGA) – “Aplica o regime sancionatório de combate ao terrorismo a quem seja reincidente na prática do crime de incêndio florestal (57.ª alteração ao Código Penal)”.
----------	--

2023/GAVPM/1423

04-05-2023

PARECER

1. Enquadramento

1.1. Pelo Exmo. Senhor Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias da Assembleia da República foi remetido, ao Conselho Superior da Magistratura, o Projeto de Lei n.º 711/XV/1.ª (CHEGA).

1.2. A iniciativa legislativa em apreço pretende alterar os n.ºs 4 e 5 do art.º 274.º-A do Código Penal¹ e aplicar o regime sancionatório de combate ao terrorismo a quem seja reincidente na prática do crime de incêndio florestal.

1.3. Nos termos do artigo 155.º, alínea b), da Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto, na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 40-A/2016, de 22 de dezembro, cabe ao Conselho Superior da Magistratura emitir parecer sobre diplomas legais relativos à organização

¹ Diploma a que doravante se referem todas as normas sem menção de fonte.

judiciária e ao Estatuto dos Magistrados Judiciais e, em geral, sobre matérias relativas à administração da justiça.

*

2. Análise formal

2.1. Para explicitação dos fundamentos que terão estado na génese da opção legal, pode ler-se na exposição de motivos: *“(...) No período compreendido entre 1 de janeiro e 15 de outubro de 2022, os incêndios florestais consumiram mais de 110 mil hectares, constituindo a maior área ardida desde 2017, segundos dados provisórios da base de dados nacional de incêndios rurais do Instituto da Conservação da Natureza e das Florestas (ICNF), e mais do que o triplo da área ardida em 2021.*

No ano passado, por outro lado, registaram-se 10 449 incêndios rurais, ou seja, em comparação com 2021 o número de incêndios aumentou 37,3% (mais 2.839), sendo o mais elevado desde 2017.

Em declarações recentes, o Sr. Ministro da Administração Interna afirmou que os dados e indicadores existentes apontam para uma probabilidade de o risco de incêndio ter aumentado 40% relativamente ao que existia no ano de 2022. Tendo em conta o número de incêndios rurais e a extensão de área ardida em 2022, não é deslocado dizer que as perspetivas para este ano não são animadoras, no que concerne ao combate aos incêndios florestais. (...).

Este novo regime sancionatório [artigo 274.º-A do Código Penal] foi ditado pela intenção de assegurar «... uma resposta sancionatória de natureza penal que seja simultaneamente mais adequada à tutela dos bens jurídicos protegidos pela incriminação e à reintegração do condenado na sociedade. Para o efeito, propõe-se o alargamento do âmbito de aplicação da pena relativamente indeterminada e prevê-se a obrigação de permanência na habitação, com fiscalização por meios técnicos de controlo à distância. Continua a prever-se a medida de segurança de internamento de inimputável por período coincidente com os meses de maior risco de ocorrência de fogos, mas agora sob a forma de alternativa à medida de segurança prevista no artigo 91.º do Código Penal.

Em relação a certos agentes imputáveis com acentuada inclinação para a prática de crime de incêndio florestal, a pena aplicada tem vindo a revelar-se insuficiente do ponto de vista preventivo. Propõe-se, por isso, que lhes possa ser aplicada a pena relativamente indeterminada, sanção orientada, na sua execução, no sentido de eliminar essa acentuada inclinação, atendendo não apenas à culpa, mas também à perigosidade criminal do agente (...)” – cf. Proposta de Lei n.º 90/XIII (Governo).

De acordo com o n.º 4 deste artigo 274.º-A, são pressupostos de aplicação da pena relativamente indeterminada, quanto ao crime reiterado, a prática de crime doloso de incêndio florestal a que devesse aplicar-se concretamente pena de prisão efetiva; quanto ao crime anterior, é pressuposto a prática de crime doloso de incêndio florestal a que tenha sido ou venha a ser aplicada pena de prisão efetiva. A dificuldade que estes

requisitos suscitam prende-se com o facto de «... a exigência de que ao crime anterior e ao reiterado corresponda a aplicação de uma pena de prisão efetiva exclui do âmbito de aplicação da pena relativamente indeterminada os crimes de incêndio florestal que sejam punidos com pena de substituição, mas já não os casos em que a pena de prisão efetiva aplicada seja executada em regime de permanência na habitação, ao abrigo do art.º 43.º do CP».

Daí que se proponha a eliminação da referência a pena de prisão «efetiva».

Por outro lado, é de considerar o seguinte.

A Lei de Combate ao Terrorismo (Lei n.º 52/2003, de 22 de agosto – LCT) inclui, no conjunto de condutas que devem ser consideradas infrações terroristas – contanto que a sua intencionalidade se subsuma ao disposto no proémio do n.º 3 do artigo 2.º da LCT –, nada mais nada menos que «... a provocação de incêndios (...) que coloquem em perigo vidas humanas» (alínea g). Significa isto que o crime de perigo comum de incêndio florestal pode ser considerado um crime terrorista, sempre que se verifique o referido dolo específico e quando ponha em risco, pelo menos, o bem jurídico da vida humana.

Para o Chega, quem incendeia e destrói deliberadamente deve ser considerado terrorista.

Nestes termos, quem incendeia e destrói deliberadamente o ecossistema florestal, sendo reincidente na prática do crime de incêndio florestal e revelando acentuada inclinação para a prática deste crime, deve ser punido com prisão efetiva – em vez de ser objeto da aplicação de uma pena relativamente indeterminada –, punição essa que terá como referência o regime incriminatório previsto na LCT, na parte aplicável. (...)”

2.2. A iniciativa legislativa é composta por três artigos que se encontram claramente identificados, não merecendo qualquer reparo de ordem formal.

3. Apreciação

3.1. O Código Penal insere o crime de incêndio nos crimes de perigo comum, previstos nos artigos 272.º a 286.º — Livro II (*Parte especial*), Título IV (*Dos crimes contra a vida em sociedade*), Capítulo III (*Dos crimes de perigo comum*).

Como se refere no preâmbulo desse diploma, os crimes de perigo comum «constituem a consagração de uma linha de pensamento da política criminal que acha necessária a intromissão do direito penal para salvaguardar certos bens jurídicos que a nossa sociedade tecnológica põe em perigo.»

E acrescenta que «o ponto crucial destes crimes — não falando, obviamente, dos problemas dogmáticos que levantam — reside no facto de que condutas cujo desvalor de acção é de pequena monta se repercutem amiúde num desvalor de resultado de efeitos não poucas vezes catastróficos. (...). A lei penal, relativamente a certas condutas que envolvem

grandes riscos, basta-se com a produção do perigo (concreto ou abstracto) para que dessa forma o tipo legal esteja preenchido. (...). Pune-se logo o perigo, porque tais condutas são de tal modo reprováveis que merecem imediatamente censura ético-social. Adiante-se que devido à natureza dos efeitos altamente danosos que estas condutas ilícitas podem desencadear o legislador penal não pode esperar que o dano se produza para que o tipo legal de crime se preencha. Ele tem de fazer recuar a protecção para momentos anteriores, isto é, para o momento em que o perigo se manifesta».

Assim, a lei penal basta-se, relativamente a determinado tipo de condutas, com a produção do perigo (concreto ou abstracto) para que ocorra o preenchimento do tipo legal².

3.2. Conforme bem se faz notar na exposição de motivos o crime de incêndio florestal foi autonomizado, no nosso ordenamento jurídico, pela Lei n.º 19/86, de 19 de julho, que previa um conjunto de crimes³ e de contraordenações⁴ que sancionavam condutas que provocavam ou propiciavam incêndios florestais.

A Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro, veio revogar expressamente os artigos 1.º a 4.º da Lei n.º 19/86, de 19 de julho⁵⁶, onde, como se disse, se previam tipos legais de crime de incêndio florestal e o respetivo regime sancionatório, passando a prever o crime de incêndio florestal no art.º 274.º, que manteve, no seu n.º 9, o disposto no art.º 4.º⁷ do referido diploma.

A Lei n.º 56/2011, de 15 de novembro, alargou o tipo legal a incêndios em terrenos agrícolas, tal como eles se encontravam definidos no Inventário Florestal Nacional.

E, mais recentemente, a Lei n.º 94/2017, de 23 de agosto, revogou o n.º 9 do art.º 274.º e aditou, na parte especial do Código Penal, o regime sancionatório do crime de incêndio florestal, introduzindo o artigo 274.º-A.

3.3. Dispõe tal normativo, sob a epígrafe “Regime sancionatório”, o seguinte:

² Para mais desenvolvimentos, *vide*, na doutrina, Leal Henriques e Simas Santos, in *Código Penal Anotado*, Rei dos Livros, 3.º ed., 2000, 2.º vol., p. 1197; na jurisprudência Ac. do TRE, 24.05.2022, www.dgsi.pt

³ Cfr. arts. 1.º a 4.º.

⁴ Cfr. art.º 5.º.

⁵ Cfr. art.º 11.º.

⁶ Que alguma doutrina já considerava revogados pelo Código Penal de 95, com base no que dispunha o art.º 2, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de março (*vide*, neste sentido, Maia Gonçalves, in *Código Penal Português, Anotado e comentado*, 9.ª ed., 1996, Almedina, Coimbra). Em sentido inverso, *vide*, Pinto de Albuquerque, in *Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 2.ª ed. atualizada, Universidade Católica Portuguesa, 2010, p. 790, fundamentando com a vontade expressa da comissão de revisão do CP de 1989-1991, in *Atas CP*/ Figueiredo Dias, 1993: 515.

⁷ Que dispunha o seguinte: «Quando qualquer dos crimes previstos nos artigos anteriores seja cometido por indivíduo inimputável, ser-lhe-á aplicada, nos termos e limites da lei, a medida de segurança prevista no artigo 91.º do Código Penal, sob a forma de internamento intermitente e coincidente com a época normal de fogo».

«Artigo 274.º-A

[...]

1 - *A suspensão da execução da pena de prisão e a liberdade condicional podem ser subordinadas à obrigação de permanência na habitação, com fiscalização por meios técnicos de controlo à distância, no período coincidente com os meses de maior risco de ocorrência de fogos.*

2 - *Quando qualquer dos crimes previstos no artigo anterior for cometido por inimputável, a medida de segurança prevista no artigo 91.º pode ser aplicada sob a forma de internamento coincidente com os meses de maior risco de ocorrência de fogos.*

3 - *A suspensão da execução do internamento e a liberdade para prova podem ser subordinadas à obrigação de permanência na habitação, com fiscalização por meios técnicos de controlo à distância, no período coincidente com os meses de maior risco de ocorrência de fogos.*

4 - *Quem praticar crime doloso de incêndio florestal a que devesse aplicar-se concretamente prisão efetiva e tiver cometido anteriormente crime doloso de incêndio florestal a que tenha sido ou seja aplicada pena de prisão **efetiva**, é punido com uma **pena relativamente indeterminada**, sempre que a avaliação conjunta dos factos praticados e da personalidade do agente revelar uma acentuada inclinação para a prática deste crime, que persista no momento da condenação.*

5 - *Sem prejuízo do disposto nos n.ºs 1 a 3, à pena relativamente indeterminada é correspondentemente aplicável o disposto no n.º 2 do artigo 86.º e no artigo 87.º»*

Com o enquadramento motivador acima mencionado, propõe-se no projeto de lei sob análise, para esse preceito legal, a seguinte redação:

«Artigo 274.º-A

[...]

1 – [...]

2 – [...]

3 – [...]

4 – *Quem praticar crime doloso de incêndio florestal a que devesse aplicar-se concretamente prisão efetiva e tiver cometido anteriormente crime doloso de incêndio florestal a que tenha sido ou seja aplicada pena de **prisão**, a pena a aplicar é **prisão de 2 a 10 anos, agravada de um terço nos seus limites mínimo e máximo**, se for igual ou inferior à pena anteriormente aplicada, sempre que a avaliação conjunta dos factos praticados e da personalidade do agente revelar uma acentuada inclinação para a prática deste crime, que persista no momento da condenação.*

5 – A incriminação prevista no número anterior é correspondentemente aplicável o disposto nos artigos 4.º, 5.º-A, 6.º-A e 8.º da Lei n.º 52/2003, de 22 de agosto.»

3.4. Visa, portanto, a presente iniciativa legislativa, como explicita na exposição de motivos que a precede, nos casos previstos no n.º 4 do preceito legal em referência, (i) pôr termo à exigência de que ao crime de incêndio florestal anteriormente praticado tenha sido aplicada uma pena de prisão **efetiva**, o que possibilitará a aplicação do regime sancionatório aí previsto ao agente que tenha sido condenado pelo crime de incêndio florestal também em pena de substituição; e (ii) punir com pena de prisão⁸ — **e não com pena relativamente indeterminada** — os delinquentes por tendência visados pelo referido normativo, aplicando, na parte aplicável, o disposto nos arts. 4.º, 5.º-A, 6.º-A e 8.º da Lei de Combate ao Terrorismo.

3.5. São válidas e legítimas as preocupações explanadas na exposição de motivos, baseadas em dados estatísticos que não se põem em causa e que demonstram claramente que o fenómeno dos incêndios florestais continua a aumentar ano após ano. Todavia, pelas razões que tentaremos *infra* explicitar, afigura-se-nos que o quadro legal existente abrange essas preocupações.

3.6. Não cumprindo aqui, face ao objeto do presente projeto de lei, fazer uma análise das opções político-criminais que estiveram na origem do novo regime sancionatório do crime de incêndio florestal introduzido pela Lei n.º 94/2017, de 23 de agosto, no que tange à medida de segurança de internamento de inimputáveis⁹, à liberdade condicional, à liberdade para prova, à suspensão da execução da pena ou do internamento, à obrigação de permanência na habitação, com fiscalização por meios técnicos de controlo à distância, importa tecer algumas considerações sobre o alargamento do âmbito de aplicação da **pena relativamente indeterminada** à delinquência especialmente perigosa relacionada com a prática de crime de incêndio florestal, introduzido no n.º 4 do art.º 274.º-A.

⁸ De 2 a 10 anos, agravada de um terço nos limites mínimo e máximo, se for igual ou inferior à pena anteriormente aplicada.

⁹ Que continuou a prever-se por período coincidente com os meses de maior risco de ocorrência de fogos, mas agora sob a forma de alternativa à medida de segurança prevista no artigo 91.º do Código Penal.

Escreveu-se na exposição de motivos da Proposta de Lei n.º 90/XIII, que esteve na génese desse diploma, para justificar as alterações legislativas levadas a cabo nesse concreto normativo, que «[e]m relação a certos agentes imputáveis com acentuada inclinação para a prática de crime de incêndio florestal, **a pena aplicada tem vindo a revelar-se insuficiente do ponto de vista preventivo**. Propõe-se, **por isso**, que lhes possa ser aplicada a pena relativamente indeterminada, **sanção orientada, na sua execução, no sentido de eliminar essa acentuada inclinação**, atendendo não apenas à culpa, **mas também à perigosidade criminal do agente**».

Este aditamento ao Código, tal como explica Maria João Antunes¹⁰, teve como objetivo, por um lado, criar uma sanção de natureza penal que simultaneamente fosse a «mais adequada à tutela dos bens jurídicos protegidos pela incriminação» e, por outro lado, «à reintegração do condenado na sociedade». *A culpa e a perigosidade criminal do agente*, refere a autora, *são pressupostos da pena relativamente indeterminada e a execução desta sanção pode orientar-se no sentido de combater a acentuada inclinação para a prática de incêndio florestal, seguindo as regras da execução da pena e da medida de segurança de internamento*.

O instituto da pena relativamente indeterminada¹¹ encontra-se regulado nos artigos 83.º a 90.º, aí se diferenciando os delinquentes por tendência grave (arts. 83.º e 84.º), o regime especial para delinquentes por tendência com idade inferior a 25 anos (art.º 85.º) e o regime para os alcoólicos e equiparados (arts. 86.º a 88.º).

Com pressupostos formais diversos que aqui não importa detalhar, as modalidades previstas nos arts. 83.º e 84.º têm em comum, como pressuposto material da pena relativamente indeterminada, a «acentuada inclinação para o crime no momento da condenação», ou seja, uma «predisposição séria do agente para cometer crimes¹²».

A determinação da pena relativamente indeterminada — com a dupla natureza de pena e de medida de segurança —, como ensina Paulo Pinto de Albuquerque¹³, «obedece a três fases: (1) determinação da pena concreta que ao factos caberia, de acordo com os critérios gerais de determinação da medida concreta da pena; (2) formação da moldura penal

¹⁰ “O Novo Regime Sancionatório do Crime de Incêndio Florestal”, *Centro de Estudos Judiciários, Crime de Incêndio Florestal, Coleção Formação Contínua* - E-book, 2018, pp. 12 e 13, http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/penal/eb_crime_incendioF.pdf.

¹¹ Introduzido pelo Código Penal de 1982.

¹² Pinto de Albuquerque, *Ob. cit.*, p. 297.

¹³ *Ob. cit.*, p. 298.

abstracta da pena relativamente indeterminada; e (3) fixação da duração concreta da pena relativamente indeterminada, exclusivamente em função da perigosidade do agente», sendo o limite máximo fixado «em virtude de considerações de proporcionalidade com a gravidade do facto e a perigosidade do agente».

Em sede de execução da pena, compete ao tribunal de execução de penas, quando atingido o limite mínimo da pena relativamente indeterminada (2/3 da pena concreta aplicada), apreciar a liberdade condicional como se de uma pena de prisão “normal” se tratasse; caso seja negada a liberdade condicional, a execução da pena relativamente indeterminada continua, mas a partir do momento em que se mostrar cumprida a pena concretamente aplicada, segundo as regras da medida de internamento.

A medida de segurança findará quando o tribunal verificar que cessou o estado de perigosidade criminal que lhe deu origem (art.º 92.º, n.º 1), com os limites previstos nos arts. 83.º, n.º 2, 84.º, n.º 2, 85.º, n.º 2 e 86.º, n.º 2, sendo, no mais aplicável, o disposto nos arts. 93.º, 94.º e 95.º.

Como doutrina Jorge Figueiredo Dias¹⁴, *na essência da «pena» indeterminada vive, com efeito, a concepção de uma finalidade exclusivamente especial-preventiva, onde avultam decisivamente os componentes da correcção e emenda. Por outro lado, à pena indeterminada é de todo em todo estranha a ideia da culpa seja como fundameneto, seja como limite da punição (...). A regra será, pois, a de que a pena indeterminada durará tanto tempo quanto durar a perigosidade do delinquente, sendo as mais das vezes à administração penitenciária que compete averiguar quando cessou a perigosidade e o delinquente deve, em consequência, ser libertado (...).*

3.7. Com a Lei n.º 94/2017, de 23 de agosto, estendeu-se o regime da pena relativamente indeterminada ao caso dos agentes comprometidos com a prática do crime de incêndio florestal (art.º 274.º-A, n.ºs 4 e 5), criando, com os mesmos pressupostos materiais estabelecidos nos arts. 83.º e 84.º, um regime sancionatório específico aplicável a crimes reiterados da mesma espécie, que determina que a execução da pena é orientada no sentido de eliminar ou combater a tendência para a prática deste tipo de crime em concreto (arts. 274.º-A, n.º 5 e 87.º).

Nos termos das disposições conjugadas dos arts. 86.º, n.º 2, e 274.º-A, n.º 5, a pena relativamente indeterminada aplicada a agente da prática de crime de incêndio florestal tem um mínimo correspondente a 2/3 da pena de prisão que concretamente caberia ao crime

¹⁴ *Direito Penal Português, As Consequências jurídicas do crime*, Aequitas, Editorial Notícias, 1993, p. 556.

cometido e um máximo correspondente a esta pena acrescida de 2 anos na primeira condenação e de 4 nas restantes, sem exceder 25 anos no total.

São pressupostos materiais da pena relativamente indeterminada que a avaliação conjunta dos factos praticados e da personalidade do agente *revele uma acentuada inclinação para a prática de crime de incêndio florestal* e que *o agente seja também criminalmente perigoso no momento da decisão condenatória* (art.º 83.º).

Tal como sucede no regime geral, a pena relativamente indeterminada aplicada será executada segundo as regras da execução da pena de prisão até ao momento em que se mostrar cumprida a pena que concretamente caberia ao crime cometido¹⁵, e, a partir desse momento, de acordo com as regras da execução da medida de segurança de internamento¹⁶.

Na fase de execução, como também escreve Maria João Antunes¹⁷, «a pena relativamente indeterminada pela prática do crime de incêndio florestal é orientada no sentido de combater a inclinação para a prática deste tipo de crime (artigo 274.º-A, n.º 5, e 87.º do CP). Para o efeito, é elaborado um **plano individual de readaptação do delinquente**, que será modificado no decurso do cumprimento da pena relativamente indeterminada em função do progresso do delinquente e de outras circunstâncias relevantes (artigo 89.º do Código Penal)»¹⁸.

3.8. O quadro legal assim delineado mereceu a concordância do Conselho Superior da Magistratura em parecer emitido no âmbito da Proposta de Lei n.º 90/XIII, o qual se pronunciou favoravelmente ao regime sancionatório então proposto e que veio a ser materializado na Lei n.º 94/2017, de 23 de agosto, nos termos acima resumidamente expostos, com o fundamento de que as alterações gizadas *constituíam uma resposta sancionatória de natureza penal simultaneamente mais adequada à tutela dos bens jurídicos protegidos pela incriminação e à reintegração do condenado na sociedade*, posição que aqui se reafirma, por não se vislumbrar qualquer razão para a rever.

Efetivamente, tendo em conta a natureza compósita da pena relativamente indeterminada — **pena** aplicada com fundamento na culpa e **medida de segurança** destinada a combater a perigosidade criminal do agente —, a delinquência especialmente perigosa associada ao crime de incêndio florestal e a forma como está prevista a execução da

¹⁵ Cfr. art.º 90.º, n.º1.

¹⁶ Cfr. arts. 90.º, n.º 3, do Código Penal e 164.º, n.º 2, do Código de Execução de Penas e Medidas Privativas da Liberdade.

¹⁷ *Ob. cit.*, p. 15.

¹⁸ *Vide*, também, art.º 21.º, n.º 2, do Código de Execução de Penas e Medidas Privativas da Liberdade.

sanção, afigura-se que a mesma consubstancia, de facto, a *solução mais adequada à prossecução concomitante das finalidades preventivo-especiais de segurança e de socialização da sanção*¹⁹, na medida em que visa suprimir a inclinação do agente para a prática do crime, fazendo atuar, simultaneamente, um sistema repressivo e preventivo, em que, como ensinava Cavaleiro de Ferreira «a personalidade do delinquente é conjuntamente, mas sob diferente aspeto e em diversa extensão, objeto de culpabilidade e substrato de perigosidade (...)».²⁰

O regime instituído revela-se, na realidade, mais apto a alcançar um maior equilíbrio entre a finalidade preventiva de segurança e o tratamento do condenado, com vista a obstar à sua reincidência, do que aquele que estava previsto anteriormente, que reconhecidamente falhou no combate a este tipo de criminalidade e ao qual, no fundo, se pretende regressar, ainda que com penas de prisão mais severas, esquecendo que o regime da pena relativamente indeterminada pode revelar-se mais gravoso²¹ do que o proposto.

Dito de outro modo, perante as características especiais deste tipo de delinquentes, o seu perfil criminal (muitas vezes associado a problemas do foro psicológico²²), a sua especial perigosidade e a indiferença que, não raras vezes, revelam em relação à pena, faz concluir que uma *mera* pena de prisão, mesmo que mais severa, se possa revelar, em termos preventivos, menos eficaz, tendo a pena relativamente indeterminada, pelo carácter misto que a caracteriza, a virtualidade de atuar ao nível do tratamento do delinquente que, nestes casos, assume particular importância, o que a presente proposta parece desconsiderar.

De facto, a natureza mista da pena relativamente indeterminada, as suas finalidades, o seu propósito político-criminal, a sua maior flexibilidade, levam a crer que a mesma poderá, sobretudo neste tipo de criminalidade, apresentar vantagens em relação a uma pena de prisão determinada — que pode revelar-se menos eficiente para conter a perigosidade do agente,

¹⁹ Para utilizar uma expressão da Prof. Maria João Antunes aqui adaptável (*Ob. cit.*, p. 19).

²⁰ Citado por Miguez Garcia e Castela Rio, in *Código Penal, Parte geral e especial*, 3.^a ed. Atualizada, 2018, Almedina, p. 461.

²¹ O condenado em pena de prisão determinada pode, por exemplo, beneficiar de liberdade condicional em condições mais favoráveis; por norma, o condenado em pena relativamente indeterminada cumpre mais tempo de privação de liberdade; o condenado em pena relativamente indeterminada só é conhecedor dos limites mínimos e máximos da pena, podendo a medida de segurança aplicável, após ter atingido a pena concreta que que caberia ao crime, ser prorrogada até ao limite máximo com fundamento no seu estado de perigosidade.

²² Estudos levados a cabo demonstram que grande parte destes agentes é portador de anomalia psíquica ou patologias mentais, em relação aos quais as penas podem não surtir os efeitos desejados, nem atuar sobre a sua inclinação para a prática de crimes (*vide*, para mais desenvolvimentos, Carlos Braz Saraiva, *Incendiário – Perspetiva do Psiquiatra*, in *Polícia e Justiça*, Loures, III Série, n.º 3, jan./jun., 2004, pp. 116 e 117, citado por Anastasiya Myrna, “Pena Relativamente Indeterminada: Uma análise à luz dos princípios constitucionais”, Dissertação realizada no âmbito do Mestrado em Direito e Prática Jurídica, 2018). Sobre o perfil criminal deste tipo de delinquentes, ver ainda com interesse, Cristina Soeiro, “Incendiários florestais, perfis criminais e estratégias de intervenção: desafios para o sistema de Justiça?”, *Centro de Estudos Judiciários, Crime de Incêndio Florestal, Coleção Formação Contínua - E-book*, 2018, pp. 81-88.

com consequências gravosas ao nível da segurança e da defesa social, o que frustrará o desiderato do próprio projeto em análise.

Importa não olvidar que este novo regime sancionatório foi ditado pela intenção de assegurar «uma resposta sancionatória de natureza penal que seja simultaneamente mais adequada à tutela dos bens jurídicos protegidos pela incriminação e à reintegração do condenado na sociedade», pelo que, se o mesmo não está a cumprir a sua função, haverá que questionar se a não contenção do fenómeno dos incêndios florestais se deve às sanções previstas na lei ou antes a outros fatores que a iniciativa legislativa não invoca, relacionados, por exemplo, com a (in)aplicabilidade da pena relativamente indeterminada, com a forma como se encontra a ser executada nos estabelecimentos prisionais, com a eficiência (ou não) da elaboração e modificação dos planos individuais de readaptação no decurso da execução da medida, com a ausência de recursos materiais e humanos para efetivar, no meio penitenciário, o tratamento deste tipo de delinquentes, e se o mesmo está a ser direcionado para eliminar a sua tendência para cometer o crime de incêndio, como é imposto na lei (arts. 87.º e 274.º-A, n.º 5).

A iniciativa legislativa não fundamenta suficientemente a necessidade da alteração que pretende, pois, antes de tudo, importa saber se o regime vigente, abstratamente mais adequado, está a ser efetiva e devidamente aplicado e se, não sendo esse o caso, tal aplicação efetiva se mostra impossível de alcançar.

Acresce dizer que, mantendo o projeto na norma [n.º 4 do art.º 274.º-A] o pressuposto *material* da aplicação de uma pena relativamente indeterminada [cfr. arts. 83.º e 84.º, “*sempre que avaliação conjunta dos factos praticados e da personalidade do agente revelar uma acentuada inclinação para a prática deste crime, que persista no momento da condenação*”], não se vislumbra qualquer razão para quebrar a harmonia no sistema e criar um regime *especial* para o caso do crime de incêndio florestal, onde a pena relativamente indeterminada é substituída por uma pena de prisão [determinada].

Destinando-se a norma, pela forma como está construída, a punir delinquentes por tendência, a alteração proposta redundaria na criação de dois regimes divergentes para situações idênticas, o que colocaria questões de (in)constitucionalidade, que importa, desde já, obviar.

Efetivamente, as situações previstas nos arts. 83.º a 86.º fundadas nas mesmas razões e em idênticos pressupostos materiais seriam sancionados criminalmente com a severidade de uma pena relativamente indeterminada, mas também com a vantagem do seu

intuito político-criminal de tratamento e socialização do agente, enquanto aos casos subsumíveis no crime do art.º 274.º se impunha a aplicação de uma pena de prisão.

Vale por dizer que não se vê qualquer razão para se afastar nestes casos a aplicação de uma pena relativamente indeterminada, criando um regime *divergente* para o crime de incêndio florestal, sendo certo que na exposição de motivos que precede a iniciativa em apreciação não são adiantadas as razões que fundamentam tal opção.

Por outro lado, não se afigura evidente, pelas razões atrás expostas, que a alteração da sanção resolvesse o fenómeno em questão, quando já era claro, aquando das alterações legislativas levadas a cabo em 2017, que a reação criminal assente exclusivamente na culpa não dava cabal resposta, o que, de resto, fundou a introdução do regime atualmente em vigor.

3.9. Doutra parte, também não nos parece acertada a eliminação da palavra “efetiva” do n.º 4 do artigo 274º-A.

Prevê esta norma a aplicação de pena relativamente indeterminada a “quem praticar crime doloso de incêndio florestal a que devesse aplicar-se concretamente pena de **prisão efetiva** e tiver cometido anteriormente crime doloso de incêndio florestal a que tenha sido ou seja aplicada pena de **prisão efetiva** (...)”²³.

Como ensina Maria João Antunes²⁴, «a exigência de que ao crime anterior e ao reiterado corresponda a aplicação de uma pena de prisão *efetiva* exclui do âmbito de aplicação da pena relativamente indeterminada os crimes de incêndio florestal que sejam punidos com pena de substituição²⁵, mas já não os casos em que a pena de prisão efetiva aplicada seja executada em regime de permanência na habitação, ao abrigo do artigo 43.º do Código Penal», o que bem se compreende se tivermos presente que o regime de permanência na habitação, após a revisão de 2017, deixou de ser uma pena de substituição e passou a ser uma forma de execução da pena de prisão efetiva (arts. 43.º e 44.º).

Exige-se, pois, que ao crime anterior e atual seja *sempre* aplicada concretamente uma pena de **prisão efetiva**, o que exclui a possibilidade de ser aplicada a pena relativamente indeterminada nos casos em que o tribunal opte pela aplicação de uma pena de substituição no crime reiterado.

²³ Expressão aditada pela revisão do Código Penal operada em 1995.

²⁴ *Ob. cit.*, p. 14.

²⁵ Poderão ser tidos em conta para o preenchimento deste pressuposto formal de aplicação de pena relativamente indeterminada, as penas de prisão resultantes da revogação da suspensão da respetiva execução, revogação de pena de substituição, revogação da pena de proibição de exercício de profissão, revogação de pena de prestação de trabalho a favor da comunidade a prisão subsidiária por conversão de multa não paga (neste sentido, Paulo Pinto de Albuquerque, *Ob. cit.*, pp. 279 e 297).

Como também refere Maria João Antunes²⁶, «[d]iferentemente do que se dispõe nestes artigos [83.º e 84.º], a aplicação de pena relativamente indeterminada ao agente da prática do crime de incêndio florestal não depende da gravidade da pena de prisão efetiva aplicada ao crime anterior e ao reiterado, da prática anterior de mais do que um crime e do não decurso do prazo de cinco anos entre a prática do crime anterior e a do seguinte», bastará que ao crime anterior e ao crime reiterado seja doloso e aplicada pena de prisão **efetiva**.

Assim, e tendo presente que a aplicação desta sanção ao agente do crime de incêndio florestal já prescinde da gravidade da pena de prisão aplicada ao crime anterior e ao crime atual, bem como da prática anterior de mais do que um crime e do não decurso do prazo de 5 anos, parece-nos que face à severidade da pena relativamente indeterminada, deverá manter-se a exigência da aplicação de prisão **efetiva** quer ao crime anterior quer ao crime reiterado.

As mesmas considerações são de fazer caso vingue a alteração da sanção criminal proposta na presente iniciativa legislativa.

Noutra perspetiva, a opção do legislador atual parece fundada, na medida em que, como refere Figueiredo Dias²⁷, «a aplicação de uma pena de substituição é sempre indício da convicção judicial de que, no caso, a prisão não se tornava necessária do ponto de vista da prevenção. Tanto basta para que uma tal condenação não deva ser considerada índice relevante para aplicação de uma PRI», ou para a aplicação de uma pena de prisão nos termos propostos no projeto de lei sob análise.

3.10. Quanto à intenção de aplicação do regime sancionatório da Lei de Combate ao Terrorismo ao crime de incêndio florestal previsto e punido no art.º 274.º, cumpre apenas dizer o seguinte.

A Lei n.º 52/2003, de 22 de agosto (Lei de Combate ao Terrorismo) tem como objeto a previsão e a punição dos atos e organizações terroristas.

Definindo-se no art.º 2.º, n.º 1, como *«grupo terrorista a associação de duas ou mais pessoas que, independentemente de ter ou não funções formalmente definidas para os seus membros, continuidade na sua composição ou estrutura elaborada, se mantém ao longo do tempo e atua de forma concertada com o objetivo de cometer infrações terroristas»*.

²⁶ *Ob. cit.*, p. 14.

²⁷ *Ob. cit.*, p. 565.

Preceitua o n.º 3 desse normativo que: *«São infrações terroristas os atos dolosos a seguir indicados, na medida em que estejam previstos como crime, que, pela sua natureza ou pelo contexto em que são cometidos, possam afetar gravemente o Estado, um Estado estrangeiro ou uma organização internacional, quando forem praticados com o objetivo de intimidar gravemente certas pessoas, grupos de pessoas ou a população em geral, compelir de forma indevida os poderes públicos ou uma organização internacional a praticar ou a abster-se de praticar um ato ou de perturbar gravemente ou destruir as estruturas políticas, constitucionais, económicas ou sociais fundamentais do Estado, de um Estado estrangeiro ou de uma organização internacional:*

a) [...];

b) [...];

c) [...];

d) [...];

e) [...];

f) [...];

g) *A libertação de substâncias perigosas ou a provocação de incêndios, inundações ou explosões que coloquem em perigo vidas humanas;*

h) [...];

i) [...];

j) [...].

4 - Para efeitos do disposto no número anterior consideram-se, nomeadamente, os seguintes crimes:

a) [...];

b) [...];

c) *Crimes de produção dolosa de perigo comum, através de incêndio, explosão, emissão de radiações, libertação de substâncias radioativas ou de gases tóxicos ou asfixiantes, inundação, avalanche, desprendimento de massas de terra ou de pedras, desmoronamento de construção, contaminação de alimentos e águas destinadas a consumo humano ou difusão de doença, praga, planta ou animal nocivos, previstos nos artigos 272.º a 274.º, 275.º, 277.º, 278.º, 279.º, 280.º a 283.º e 285.º do Código Penal; (...).*».

Vê-se, pois, conforme se faz notar na exposição de motivos, que o diploma em referência já inclui, no conjunto de condutas que devem ser consideradas *infrações terroristas*, a provocação de incêndios que coloquem em perigo vidas humanas, exigindo, contudo, que a sua intencionalidade se subsuma ao disposto no proémio do n.º 3 do artigo 2.º.

Significa isto que o crime de incêndio que cabe no conceito de infração terrorista consubstancia um meio utilizado para atingir certas finalidades, ao contrário do crime de incêndio previsto no art.º 274.º do Código Penal, onde são subsumíveis condutas

insuscetíveis de ser integradas no conceito de «infração terrorista» tal como é definida no mencionado preceito legal.

São bem diversas as condutas suscetíveis de integrar um ou outro preceito, como diversos são os contextos em que os atos são praticados e as motivações que lhes subjazem, o que terá que se refletir na respetiva punição, não se justificando, pois, a alteração gizada para o n.º 5 do art.º 274.ºA, devendo o regime sancionatório a que aí se alude ficar reservado para as *infrações terroristas* abrangidas pela Lei n.º 52/2003, de 22 de agosto.

4. Conclusões

O projeto legislativo em causa dá corpo a opções de política legislativa.

Nas matérias que respeitam à administração da justiça e coerência do sistema penal, o CSM apresenta as observações *supra* exaradas.

De todo o modo, coloca-se à superior consideração de Vossa Excelência a ponderação dos comentários e sugestões acima expedidos.



**Graça Maria
Andrade Paula
Pissarra**
Adjunta

Assinado de forma digital por Graça Maria
Andrade Paula Pissarra
c2174ce640626f52dae1895f34f08ed2d081fd5c
Dados: 2023.05.05 17:44:30