



FACULDADE DE DIREITO
Universidade de Lisboa

EXAME DE COINCIDÊNCIAS DE DIREITO PENAL II

3º Ano - Dia

29 de Julho de 2015

Coordenação e Regência: Professor Doutor Augusto Silva Dias

Colaboração: Prof.^a Doutora Teresa Quintela de Brito e Mestres António Brito

Neves, Inês Ferreira Leite e João Matos Viana

Duração: 90 minutos

Nem com uma flor

Adélia regava as plantas na varanda quando reparou em **Júlio**, seu ex-namorado, que passeava tranquilamente pela rua. **Adélia** nunca perdoara **Júlio** por a ter deixado e resolveu aproveitar a ocasião: esperou pelo momento certo para poder atingir o antigo companheiro e, com um toque, fez um vaso cair da varanda.

Apesar de **Adélia** morar no primeiro andar, falhou o seu alvo: a pessoa atingida foi Lauro, que surgiu de repente a correr perto de **Júlio**. A pancada deixou Lauro desmaiado na calçada.

Lauro corria nesse preciso momento na direcção da dona Moedinhas, uma senhora de 76 anos que passeava com o neto **Pedro**, de 20 anos, e a namorada **Rita**, de 23. A intenção de Lauro era tirar a mala à dona Moedinhas e fugir rapidamente. Contudo, ao ser atingido pelo vaso, foi impedido no último momento.

A dona Moedinhas, vendo Lauro inanimado à sua frente e não aguentando a imagem do sangue, teve um ataque cardíaco e caiu morta no solo. **Pedro** e **Rita** pensavam, no entanto, que ela apenas desmaia-ria. O neto preparava-se para chamar uma ambulância quando **Rita** lhe agarrou o braço dizendo: “Estás doido? Isto é uma óptima oportunidade para nos livrarmos da velha! Deixa-a a ficar aí que ela não há-de durar muito”. **Pedro** assentiu e apressou-se a sair do local acompanhado de **Rita**.

Entretanto, **Júlio** agarrou numa pedra e preparava-se para se vingar de **Adélia**, que ainda estava na varanda. Fez pontaria à cabeça da ex-companheira mas, notando o céu atrás de **Adélia**, lembrou-se de que o horóscopo lhe anunciara uma conjugação dos astros nada favorável para esse dia, pelo que achou melhor largar a pedra e sair dali.

Adélia estava decidida, porém, a não deixar **Júlio** escapar. Vendo que **Humberto**, um transeunte, se encontrava muito perto de **Júlio**, gritou-lhe que estava ali um assassino muito perigoso e que todos corriam muito perigo, pois ele nunca deixava testemunhas. **Humberto**, convencido pelos gritos de que **Júlio** se preparava nesse preciso momento para o matar com a pedra que tinha ainda na mão, deu-lhe um murro e fugiu do local.

Mais tarde, ao ser interrogada pelo Ministério Público em sede de inquérito, **Rita** garantiu que pensava que ninguém tem obrigação de dar assistência a pessoas de terceira idade, pois são pessoas que “já estão perto da morte e só vale a pena dar atenção médica a gente com a vida pela frente”.

Analise a responsabilidade de **ADÉLIA** (5 v.), **JÚLIO** (3 v.), **PEDRO** (2,5 v.) **RYTA** (5 v.) e **HUMBERTO** (2,5 v.). **Correcção da linguagem, clareza de raciocínio e capacidade de síntese:** 2 valores.

Tópicos de Correção

Humberto

- Crime de ofensa à integridade física contra Júlio:

Ao desferir um murro contra Júlio, Humberto pratica a conduta descrita no art. 143.º, não se levantando dúvidas quanto à imputação objectiva da lesão sofrida à acção de Humberto. Agiu com dolo directo (art. 14.º, n.º 1), pois representou correctamente a realização do facto típico e agiu com intenção dirigida a esse fim: quis efectivamente atingir Júlio.

Humberto encontra-se, porém, em erro, pois acreditava que Júlio estava prestes a atacá-lo com uma pedra. Se tal fosse verdade, haveria uma agressão actual (porque iminente) e ilícita contra si, pelo que a sua conduta (na medida em que traduzia o recurso a um meio necessário para repelir a dita agressão) estaria justificada por legítima defesa (art. 32.º). Assim, é de aplicar o art. 16.º, n.º 2, não podendo Humberto ser punido a título de dolo, mas apenas, eventualmente, de negligência, dada a ressalva do art. 16.º, n.º 3. A punição da negligência está prevista para este caso (art. 148.º, n.º 1), pelo que Humberto só seria punido se tivesse violado algum dever de cuidado.

Adélia

- Crime de ofensa à integridade física contra Júlio:

Ao empurrar o vaso na direcção de Júlio, Adélia cria um risco proibido que não se concretiza no resultado pretendido. Deste modo, pratica actos de execução - art. 22.º, n.º 2, al. b) -, falhando, porém, a imputação objectiva.

Adélia age com dolo directo (art. 14.º, n.º 1): não só representa correctamente a realização do facto típico referido como tem a intenção de o realizar - o fim da sua acção é precisamente o de atingir Júlio.

Adélia pratica, em suma, uma tentativa de ofensa à integridade física - art. 143.º -, que não é punível, atendendo ao art. 23.º, n.º 1.

Dada a perigosidade envolvida na acção de Adélia, bem como os sentimentos negativos relativos a Júlio que a movem, é defensável a posição de que ela agiu com dolo, pelo menos eventual, de homicídio (na medida em que se teria conformado com a possibilidade de ele morrer em consequência da agressão). Nesta hipótese, estaria em causa uma tentativa de homicídio, que já seria punível.

- Crime de ofensa à integridade física contra Lauro:

Adélia cria um risco proibido ao atirar o vaso e este concretiza-se no resultado de lesão da integridade física de Lauro. Adélia não representou, porém, a possibilidade de atingir Lauro (este “surgiu a correr de repente”), pelo que não há dolo. Trata-se de um caso de erro na execução, que, de acordo com a teoria da concretização, deverá resolver-se através da punição pelo crime tentado em relação a Júlio (como visto anteriormente) e pelo crime de ofensa à integridade física negligente (art. 148.º) contra Lauro.

Todavia, ao atingir Lauro, Adélia impediu o roubo que este estava prestes a realizar. Uma vez que este meio parece ter sido o único, naquelas circunstâncias, capaz de evitar aquela agressão actual (iminente) e ilícita, estão reunidos os pressupostos objectivos da legítima defesa (art. 32.º). Assim, Adélia não poderia ser punida por este crime, porque as causas de justificação operam objectivamente nos factos negligentes.

Seria também defensável a posição de que a conduta de Adélia não estaria justificada por legítima defesa, pois ela desconhecia a verificação dos seus pressupostos. Nesta hipótese, seria de aplicar o art. 38.º, n.º 4, por analogia, afastando-se a punição pelo crime consumado. Uma vez que as tentativas negligentes, mesmo que equacionáveis, não são punidas, Adélia não poderia, também aqui, ser punida por este crime.

- Crime de ofensa à integridade física (praticado através de Humberto) contra Júlio:

Adélia pratica o crime de ofensa à integridade física (art. 143.º) contra Júlio através de Humberto. Com efeito, ela instrumentaliza Humberto ao criar o erro em que este age (e que afasta a sua responsabilidade dolosa, como se viu), convencendo-o de que está prestes a ser agredido por Júlio. Adélia é, assim, autora mediata (art. 26.º, 2.ª parte) do crime de ofensa à integridade física praticado contra Júlio.

Adélia age com dolo directo (art. 14.º, n.º 1), pois representou correctamente e desejou as consequências lesivas para a integridade física de Júlio que efectivamente resultaram da sua conduta.

Pedro

- Crime de homicídio contra a dona Moedinhas:

Uma vez que Pedro nada faz para ajudar a dona Moedinhas (que supunha estar viva), está em causa uma omissão.

Pode atribuir-se a Pedro uma posição de garante em relação à sua avó. Com efeito, ao acompanhar a senhora idosa no seu passeio, podemos presumir uma aceitação implícita - mesmo que apenas momentânea - de um dever de cuidado face a ela. Assim sendo, nos termos do art. 10.º, n.ºs 1 e 2, é possível a equiparação da omissão à acção para efeitos da realização do art. 131.º (homicídio). O tipo objectivo

não foi, porém, efectivamente realizado, pois a dona Moedinhas já estava morta, não havendo, assim, qualquer dever violado.

Uma vez que Pedro supôs (erradamente) que a sua avó estava viva e a abandonou com a intenção de a deixar morrer, age com dolo directo (art. 14.º, n.º 1) de homicídio. Pratica, assim, uma tentativa de homicídio. Esta tentativa é impossível por inexistência do objecto. Dado que a impossibilidade não é, neste caso, manifesta (para um observador externo colocado nestas circunstâncias, não é óbvio, a olho nu, que uma pessoa está morta), a tentativa seria punível, nos termos do art. 23.º, n.º 3.

Seria também defensável a posição de que em casos como este, de inexistência absoluta do objecto, a tentativa não pode ser punida, com base na ideia de que uma tal interpretação do art. 23.º, n.º 3, seria inconstitucional, por levar à punição de uma conduta que não representa um perigo para o bem jurídico em qualquer alternativa possível de acção, na linha do pensamento da Professora Fernanda Palma.

Seria ainda defensável a posição de que não há verdadeiramente uma tentativa neste caso por atipicidade da conduta de Pedro: uma vez que a dona Moedinhas já estava morta, não se gerou qualquer dever de garante nem, conseqüentemente, a sua violação, pelo que não poderia estar verificada qualquer execução omissiva correspondente à prática de actos de execução exigida no art. 22.º

Rita:

- Crime de homicídio contra a dona Moedinhas:

Rita convence Pedro a não salvar a dona Moedinhas. Assim, ela é instigadora (art. 26.º, parte final) da tentativa de homicídio por omissão praticada por Pedro.

Rita age com (duplo) dolo directo (art. 14.º, n.º 1): não apenas representa (ainda que erradamente) a possibilidade de a dona Moedinhas morrer como deseja esse mesmo resultado, desejando ainda criar em Pedro a decisão de deixar a avó morrer.

Rita encontra-se em erro sobre a ilicitude (art. 17.º), pois julga que a sua conduta não é punível. Este erro é, porém, censurável, sob qualquer critério que se adopte. A título de exemplo, podemos recorrer ao critério da rectitude da consciência errónea do Professor Figueiredo Dias: a motivação de Rita não se baseia em qualquer valor que o Direito releve na presente situação. Assim sendo, não pode ser excluída a culpa de Rita.

Rita seria, em suma, punida pela tentativa impossível de homicídio praticada contra a dona Moedinhas.

Valem aqui, com as devidas adaptações, as considerações tecidas sobre possíveis respostas alternativas à solução apresentada para o problema da responsabilidade de Pedro.

- Crime de omissão de auxílio contra a dona Moedinhas:

Rita opta por não ajudar a dona Moedinhas quando julgava que esta ainda vivia, estando em causa uma omissão.

Presumindo que foi Pedro (o neto) quem levou a avó a passear, não parece haver base para afirmar uma posição de garante de Rita em relação à idosa.

A omissão de Rita poderia apenas constituir uma omissão de auxílio (art. 200.º, n.º 1). Uma vez que o perigo aí referido não estava verificado, porém, este tipo não foi efectivamente realizado.

Rita agiu com dolo directo (art. 14.º, n.º 1), pois supôs, mesmo que erradamente, a verificação da situação de grave necessidade referida no art. 200.º, n.º 1, agindo com a intenção deliberada de não ajudar a dona Moedinhas. A tentativa deste crime nunca poderia, no entanto, ser punida, atendendo ao artigo 23.º, n.º 1.

Seria defensável a posição de que na pessoa de Rita se verificavam os pressupostos da posição de monopólio e de que esta é efectivamente uma fonte de posição de garante. Nesta hipótese, estaria em causa um crime de tentativa de homicídio por omissão, valendo o mesmo que foi dito em relação a Pedro. Teria ainda de se discutir o eventual concurso aparente entre este crime e a tentativa praticada por Pedro, em relação à qual Rita era instigadora.

Júlio:

- Crime de ofensa à integridade física contra Adélia:

Ao fazer pontaria, já com a pedra na mão, para atingir Adélia, Júlio pratica actos de execução do crime de ofensa à integridade física (art. 143.º), nos termos do art. 22.º, n.º 2, al. c), pois era perfeitamente expectável que a este acto se seguisse imediatamente um acto que preencheria a al. b) do mesmo artigo. Uma vez que não chegou, porém, a atirar a pedra, não está realizado o tipo objectivo.

Júlio praticou os actos de execução com dolo directo (art. 14.º, n.º 1), pois naquele momento representou a possibilidade de atingir Adélia e tinha efectivamente a intenção de o fazer.

Júlio pratica, em suma, uma tentativa de ofensa à integridade física. Esta tentativa não é, todavia, punível, atendendo ao art. 23.º, n.º 3.

Seria defensável a posição de que Júlio agiu com dolo de ofensa à integridade física grave, nos termos do artigo 144.º, al. d), ou mesmo de homicídio, nos termos do art. 131.º, na medida em que se teria pelo menos conformado com a possibilidade de ocorrer um perigo para a vida de Adélia, ou mesmo de esse perigo se concretizar. Em ambas as hipóteses, a tentativa já seria punível.

Mesmo que a tentativa fosse punível em abstracto, Júlio desistiu da tentativa (inacabada), pois não prosseguiu com a execução: art. 24.º, n.º 1, 1.ª parte. Pode considerar-se esta desistência como sendo voluntária: com efeito, ela é uma obra pessoal do agente, pode ser vista como uma decisão sua, não resultando de nenhuma coerção, de medo de ser apanhado ou de desânimo perante as dificuldades na concretização do seu plano. Assim, também por aqui Júlio não poderia ser punido por este crime.