



FACULDADE DE DIREITO
Universidade de Lisboa

DIREITO PENAL II - 3.º Ano – Dia.

Coordenação e Regência: Professora Doutora Maria Fernanda Palma

Colaboração: Prof.ª Doutora Teresa Quintela de Brito, Mestres João Matos Viana, António Brito Neves e Catarina Abegão Alves, Licenciada Rita do Rosário

EXAME FINAL – 1.º ÉPOCA – TURMA B

22.06.2017 / *Duração: 90 minutos / tolerância de 15 minutos*

António era instrutor da escola de condução “Ases do Volante” e pretendia prejudicar a carreira de **Bento**, um outro instrutor da mesma escola, por desavenças antigas. Assim, **António** decidiu furar o tubo do óleo dos travões do carro de **Bento**, antes de este iniciar uma aula com a instruenda **Carla**, que naquele dia seria em auto-estrada.

Para o efeito, **António** disse o seguinte a **Daniel**, responsável de segurança da referida escola: «dá-me aí as chaves do carro do Bento que eu preciso de ver uma coisa na bateria». Relutante, **Daniel** deu-lhe as chaves.

Carla conduzia há cerca de 5 minutos na auto-estrada quando **Bento** recebeu uma chamada telefónica, distraíndo-se da condução da sua instruenda. Subitamente, **Carla** deparou-se com um cão que atravessava a via e chocou contra o mesmo. **Bento**, que estava ao telefone, nem sequer esboçou o movimento de travagem do carro com os pedais destinados ao instrutor.

Carla foi conduzida para o Hospital com traumatismo craneano, tendo sido entregue aos cuidados de **Ernesto**, um médico que nesse dia tinha recebido um outro doente craneo-traumatizado, a necessitar de cirurgia. Devido à sua inexperiência, **Ernesto** trocou as radiografias dos dois doentes em causa e, com base nos exames bastante mais graves de **Carla**, que supôs serem do outro doente, decidiu operar esse outro doente em primeiro lugar. **Carla** não aguentou o tempo de espera e morreu.

Perante este cenário, e preocupado que **Daniel** fosse dizer à polícia que o tinha visto a mexer no carro antes do acidente, **António** pediu ao seu amigo **Francisco**, segurança em estabelecimentos de diversão nocturna, que desse um soco em **Daniel**, como forma de o alertar para a necessidade de não contar nada a ninguém.

Francisco encontra **Daniel** à porta de casa, já com a chave na mão, e aplica-lhe o soco combinado. Com a confusão gerada, a polícia aparece, **Francisco** foge e **Daniel** é identificado e conduzido à esquadra para declarações. Pouco tempo depois, aparece na esquadra a ex-mulher de **Daniel** que informa que a casa onde este se preparava para entrar era apenas dela, na sequência do divórcio e que **Daniel** pretendia retirar do interior objectos que não lhe pertenciam.

Tendo sido feita perícia ao automóvel, percebeu-se que, em qualquer caso, no momento do embate, os travões já não funcionariam devido à falta de óleo. Tendo tido conhecimento do resultado desta perícia e percebendo o sucedido, **Bento** disse a **Daniel**: «como foste capaz de dar as chaves do meu carro ao António, quando sabias que ele me odiava?».

Analise a responsabilidade individual de **António** (4v.), de **Bento** (3v.), de **Daniel** (4v.), de **Ernesto** (3v.) e **Francisco** (4v.). **Ponderação global** (2 v.) - correcção da escrita, clareza das ideias, sistematização das respostas e capacidade de síntese.

Nota: as respostas ilegíveis, por causa da caligrafia, não serão avaliadas.

GRELHA DE CORREÇÃO

1. Responsabilidade penal de António

a) Tentativa de homicídio ou tentativa de ofensa à integridade física de B e C

- António praticou atos de execução de um crime que decidiu realizar, considerando o teor do artigo 22.º, n.º 2, alínea c), do CP: furar o tubo do óleo dos travões de um carro que ia iniciar a marcha em auto-estrada, coloca os bens jurídicos integridade física / vida dos ocupantes numa situação de insegurança existencial, por inexistência de barreiras de protecção adicionais. Existe uma conexão de perigo (quer em termos de significado, quer em termos de proximidade espaço-temporal) entre o comportamento e o resultado esperado;
- Questão duvidosa era a de saber se António tinha dolo de homicídio, ou seja, se pelo menos se conformou com a possibilidade de os ocupantes do veículo morrerem. Considerando que a condução ia ser realizada em auto-estrada, seria razoável admitir tal conformação (tentativa de homicídio);
- Caso se entenda que não existe dolo de homicídio, então, apenas se poderia punir por tentativa de ofensa à integridade física grave (artigo 144.º do CP) ou qualificada (artigo 145.º), uma vez que a ofensa à integridade física simples (artigo 143.º do CP) não é punida na forma tentada;
- Em qualquer caso, seria sempre uma responsabilidade na forma tentada pois qualquer dos resultados equacionáveis (morte ou ofensa à integridade física) nunca seriam objectivamente imputáveis ao agente: o acidente nada teve a ver com a falha dos travões que aliás nem sequer foram activados. Como tal, em especial pela teoria do risco, sempre se poderia dizer que nenhum dos resultados em causa traduz a concretização do risco proibido criado por António.

b) Ofensa à integridade física de D

- António é instigador do soco desferido por F em D, uma vez que houve determinação para a prática do facto e F é plenamente responsável (atua ilicitamente e com culpa dolosa);
- Está preenchida a dimensão quantitativa da acessoriedade limitada (houve pelo menos início da execução), bem como da respectiva dimensão qualitativa (F praticou um facto típico e ilícito, sendo certo que tais qualificativos não são afastados ainda que se entenda que F atuou numa situação de artigo 38.º, n.º 4, do CP);

- António age com dolo direto (artigo 14.º, n.º 1, do CP) visto que representou e teve a intenção de criar em F a decisão de praticar o facto e de que essa prática ocorresse.

2. Responsabilidade penal de Bento por homicídio ou ofensa à integridade física de C

- Bento tinha dever de garante perante C, por força da assunção voluntária de deveres de protecção, tendo violado esse mesmo dever de garante, equacionando-se portanto a responsabilidade por omissão impura (artigos 10.º, n.ºs 1 e 2, do CP);
- Mais uma vez, é necessário discutir se Bento agiu com dolo eventual ou negligência consciente relativamente ao crime de homicídio ou, pelo menos, de ofensa à integridade física. Considerando que se tratava de condução em auto-estrada por uma pessoa que estava a aprender a conduzir, admite-se que possa ser defendida a existência de conformação (embora se exija sempre a respectiva fundamentação, admitindo-se também a posição contrária de negligência consciente, desde que devidamente fundamentada);
- Quanto ao resultado morte, este nunca seria, em qualquer caso, imputado a Bento, na medida em que houve transferência do risco para a esfera de responsabilidade do médico E que violou de forma grave os seus deveres de garante, interrompendo o nexo de imputação objetiva à omissão de Bento;
- Quanto à ofensa à integridade física de C, pode-se discutir se a imputação objetiva de tal resultado é admissível, por força do funcionamento de um comportamento lícito alternativo. Diz a hipótese que, mesmo que o instrutor tivesse acionado os travões, estes não funcionariam. A questão consiste então em saber se o resultado seria o mesmo se Bento tivesse cumprido o seu dever de garante, de tal forma que a norma de cuidado em causa seria inútil. No caso concreto, e sem prejuízo de se atender à fundamentação de cada resposta individual, parece que, caso B fosse atento à condução, o resultado poderia ser diferente pois, ainda que não conseguisse acionar os travões poderia conseguir dominar o carro de outra forma, nomeadamente utilizando o volante do instrutor ou da própria instruenda.
- No caso de se ter defendido a existência de dolo de homicídio, poderia também defender-se a responsabilização de Bento por tentativa desse crime, visto que omitiu a ação que, de acordo com um juízo de perigosidade *ex ante*, seria idónea a evitar o resultado típico, podendo, nesta medida, considerar-se realizada a alínea *b*) do artigo 22.º, n.º 2, do CP.

3. Responsabilidade penal de Daniel

a) Cumplicidade em crime de tentativa de homicídio ou ofensa à integridade física de B e C

- Daniel auxiliou materialmente ao ato de execução de A, fornecendo-lhe as chaves do carro de B (cumplicidade material: artigo 27.º, n.º 1, do CP);
- Perante a frase final da hipótese, tinha de se equacionar se Daniel tinha agido com dolo, nomeadamente com dolo eventual (sendo certo que a cumplicidade é exclusivamente dolosa). Depois, adicionalmente, tal como se fez em relação a A, tinha de se equacionar se se tratava de um dolo de homicídio ou de um dolo de ofensa à integridade física grave ou qualificada (pois a ofensa à integridade física simples não admite a forma tentada);
- Está verificado o princípio da acessoriedade limitada, pois o autor imediato iniciou a execução de um facto (tentado) típico e ilícito.

b) Tentativa de furto qualificado (artigo 204.º do CP)

- Considerando que está em causa um furto qualificado por introdução em casa alheia, parece ter-se iniciado a tentativa de furto qualificado – artigo 22.º, n.º 2, alínea *a*) ou alínea *c*), ao qual se seguiria um acto da alínea *a*): a própria introdução no domicílio. Tal solução pode ser discutível, pelo que se aceitariam soluções diferentes, desde que devidamente fundamentadas;
- Também se poderia discutir a eventual existência de atos de execução do crime de violação de domicílio (artigo 190.º do CP), nos termos da alínea *c*) do artigo 22.º, n.º 2, do CP; havendo também dolo intencional relativamente ao mesmo crime, Daniel não poderia, porém, ser punido pela tentativa do mesmo, dada a medida da pena (artigo 23.º, n.º 1, do CP).

4. Responsabilidade penal de Ernesto por homicídio por omissão

- Na qualidade de médico, Ernesto tinha o dever de garante (artigo 10.º, n.ºs 1 e 2, do CP), por assunção voluntária de deveres de protecção, tendo violado tais deveres ao não salvar C;
- Existe imputação objetiva entre a omissão de Ernesto e a morte de C, pois parece resultar da hipótese que a intervenção médica omitida teria possibilidades de salvamento da vida em causa, podendo discutir-se qual o grau de probabilidade de sucesso exigido para efeitos de imputação;

- Contudo, Ernesto estava em erro quanto ao estado de coisas que, a existir, traduziria um conflito de deveres com cumprimento do dever de valor superior (artigo 36.º do CP). Nessa medida, por força do artigo 16.º, n.º 2, do CP, fica excluído o dolo do agente, ressalvando-se a negligência pelo artigo 16.º, n.º 3, do CP, a qual neste caso parece existir.
- Ernesto poderia ser punido por homicídio por omissão negligente, visto que pode admitir-se ter havido uma violação de deveres de cuidado e está expressamente prevista essa possibilidade: artigos 16.º, n.º 3, 13.º, 15.º, alínea b), e 137.º, do CP.

5. Responsabilidade penal de Francisco por ofensa à integridade física simples

- Francisco ofende a integridade física de D com dolo;
- Contudo, com isso, e sem o saber, Francisco consegue afastar uma agressão ilícita e atual de D:
 - (i) D estava a praticar atos de execução de furto qualificado ou
 - (ii) ainda que se entenda que os mesmos ainda não ocorreram, pela tese do Prof. Figueiredo Dias, parece haver iminência da agressão, conclusão que, de acordo com o entendimento da Prof. Fernanda Palma quanto à actualidade da agressão, seria mais difícil de sustentar ou
 - (iii) D estava a praticar atos de execução de violação de domicílio da sua ex-mulher;
- Uma vez que já começara a execução por parte de D e que aquele era o meio menos gravoso à disposição de Francisco para evitar a agressão, estão verificados os pressupostos e requisitos objectivos da legítima defesa de terceiro, mas já não o respetivo pressuposto subjectivo, podendo-se aplicar analogicamente o artigo 38.º, n.º 4, do CP.
- Aplicando-se, por força do artigo 38.º, n.º 4, do CP, o “regime da tentativa”, o agente seria ilibado, na medida em que a tentativa de ofensa à integridade física simples não é punida. Aplicando-se a “pena da tentativa” seria aplicada a pena correspondente.

Lisboa, 22 de Junho de 2017.