

## Direito Penal II

3.º Ano – Noite

*Regência:* Professor Doutor Augusto Silva Dias

*Colaboração:* Professor Doutor Rui Soares Pereira, Mestre Catarina Abegão Alves e Dr. Tiago Geraldo

*Exame Época de finalistas:* 7 de Setembro de 2018 | Duração: 90 minutos

### TÓPICOS DE CORREÇÃO

#### Responsabilidade de Artur

##### 1. Crime de furto simples (artigo 203.º, do CP)

###### a) Tipo objetivo:

- **Artur** pratica em coautoria com **Bento** (artigo 26.º, 3.º segmento, do CP) factos típicos objetivos do crime de furto: subtração da mercearia de Custódio de coisa móvel alheia (quantia monetária).
- **Artur**, juntamente com **Bento**, pratica atos de execução de um crime que decidiu realizar, ao abrigo do artigo 22.º, n.º 2, alínea b), do CP.

###### b) Tipo subjetivo:

- **Artur** e **Bento** atuam com dolo direto relativamente à conduta típica acima referenciada (artigo 14.º, n.º 1, do CP).
- **Artur** e **Bento** atuam igualmente com ilegítima intenção de apropriação, estando por isso igualmente verificado o elemento subjetivo específico exigido pelo tipo incriminador de furto.

###### c) Ilicitude:

- Não há nenhuma causa de exclusão de ilicitude.

###### d) Culpa:

- Não há nenhuma causa de exculpação.
- **Artur** será punido pelo crime de furto simples, em coautoria com **Bento**.

##### 2. Crime de homicídio de Custódio (artigo 131.º, do CP)

###### a) Tipo objetivo:

- **Artur** colocou açúcar no chá de **Custódio** (que era diabético já num estágio muito avançado) e este veio depois a beber o chá com açúcar sem que o soubesse, pelo que **Artur** é autor mediato do crime de homicídio (artigos 26.º,

2.<sup>a</sup> proposição e 131.<sup>o</sup>), na medida em que executou o facto por intermédio de **Custódio**. **Artur** instrumentalizou a própria vítima através de de uma situação de auto-lesão. **Custódio**, não tem o domínio do facto, pois age por força de uma situação de erro provocado por **Artur**. A conduta do instrumento é assim atípica.

- Já há atos de execução por parte de **Custódio** (artigo 22.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 2, alínea b), do CP), pelo que podemos concluir que há início da tentativa para o autor mediato.
- Importa, todavia, discutir se a morte de **Custódio** por hiperglicemia pode ser imputada objetivamente à ação de **Artur**.
- À luz da teoria da causalidade adequada poder-se-á concluir que a ação praticada por **Artur** foi condição idónea, segundo as máximas da experiência e a normalidade do acontecer, a produzir o resultado morte. Isto porque, no momento de realização do juízo de prognose póstuma, dever-se-á atender igualmente aos conhecimentos especiais do agente. Assim, e uma vez que **Artur** sabia que o seu avô **Custódio** padecia de diabetes em estágio muito avançado e não podia ingerir quaisquer tipos de açúcar, poder-se-á imputar objetivamente a morte de **Custódio** à conduta de **Artur**.

#### **b) Tipo subjetivo:**

- Representando o resultado morte de **Custódio** como consequência possível da sua conduta, e conformando-se com tal resultado, **Artur** tem dolo eventual de homicídio (artigo 14.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 3).
- Embora nada se refira no enunciado no sentido de que **Artur** desejaria a morte de **Custódio**, terá previsto essa circunstância como decorrência possível da sua ação e conformou-se com essa eventualidade, fazendo prevalecer uma lógica egoísta de satisfação dos seus interesses (obter a quantia monetária que precisava para as suas férias), em detrimento dos demais bens jurídicos afetados. **Artur** sabia que **Custódio** sofria de diabetes num estágio muito avançado e não podia ingerir quaisquer tipos de açúcar, pelo que ao instrumentalizar **Custódio** atuou com dolo eventual quanto ao resultado morte deste.
- Em alternativa, admitir-se-ia a resposta que considerasse ter havido apenas negligência por parte de **Artur**, desde que devidamente fundamentada. Neste caso **Artur** já não poderia ser punido como autor mediato, na medida em que esta figura comparticipava pressupõe a instrumentalização dolosa do

instrumento. Neste caso, **Artur** poderia ser ainda punido como autor imediato de um crime de homicídio negligente (artigos 26.º, 1.ª proposição e 137.º).

**c) Ilicitude:**

— Não há causas de exclusão da ilicitude.

**d) Culpa:**

— Não há causas de exclusão da culpa.

— **Artur** será punido pelo crime de homicídio de **Custódio**.

### Responsabilidade de Bento

**1. Crime de furto simples (artigo 203.º do CP)**

— Por se tratar de comportamento praticado em coautoria com **Artur**, vale aqui integralmente o que se referiu *supra* a respeito deste crime.

### Responsabilidade de Custódio

**1. Crime de ofensa à integridade física grave de Dionísio (artigos 143.º e 144.º, alíneas b) e d), do CP)**

**a) Tipo objetivo:**

— **Custódio** praticou, em autoria imediata, factos típicos objetivos de ofensa à integridade física, ao pegar numa arma de fogo e ao apontá-la na direção de **Dionísio**.

— Poder-se-ia ainda considerar que **Custódio** praticou factos típicos objetivos do crime de ofensa à integridade física grave, na medida em que ao utilizar uma arma de fogo poderia provocar em **Dionísio** lesões que lhe tirariam ou afetariam, de maneira grave, a capacidade de trabalho, ao mesmo tempo que poderiam provocar-lhe um perigo para a vida.

— Todavia **Dionísio** não é atingido, como inicialmente planeado, não se verificando o resultado típico, pelo que **Custódio** apenas poderia ser punido pelo crime de ofensa à integridade física grave na forma tentada.

— Embora a ofensa à integridade física de **Dionísio** não chegue a concretizar-se, pode afirmar-se que, de acordo com uma perspetiva *ex ante*, naquele momento os atos praticados por **Custódio** já eram idóneos à produção do resultado típico ofensa à integridade física grave de **Dionísio**, pelo que **Custódio** já praticou atos de execução do crime de ofensa à integridade física

grave, nos termos do artigo 22.º, n.ºs 1 e 2, alínea b), do CP, sendo a tentativa em causa punível em abstrato (artigos 23.º, n.º 1, do CP).

**b) Tipo subjetivo:**

— **Custódio** atua com dolo direto quanto à ofensa à integridade física grave de **Dionísio** (artigo 14.º, n.º 1, do CP).

**c) Ilicitude:**

— Não há causas de exclusão da ilicitude.

— Contudo, **Custódio**, quando atua nos termos descritos, supõe que se verifica um estado de coisas (que **Dionísio** se tratava de um ladrão) que, a existir, excluiria a ilicitude do facto (a existência de uma agressão atual e ilícita a interesses juridicamente protegidos de **Custódio**). Ou seja, **Custódio** supõe erroneamente que se verificam os pressupostos objetivos da legítima defesa (artigo 32.º, do CP). Trata-se de um erro do artigo 16.º, n.º 2, do CP, que exclui o dolo (segundo alguns autores, exclui-se o dolo da culpa; segundo outros autores, exclui-se a imputação dolosa).

— De acordo com o artigo 16.º, n.º 3, do CP fica ressalvada a negligência se esta for punível. Neste caso, existe previsão legal da negligência em relação ao crime de ofensa à integridade física (artigos 13.º e 148.º do CP), podendo discutir-se se **Custódio** terá violado os seus deveres de cuidado na avaliação da realidade objetiva.

— Mas, ainda que a resposta a tal indagação fosse afirmativa, **Custódio** não seria punido, na medida em que tentativa pressupõe a existência de dolo (artigo 22.º, n.º 1, do CP).

**2. Crime de ofensa à integridade física negligente de Eduardo (artigo 148.º, do CP)**

**a) Tipo objetivo:**

— **Custódio** praticou, em autoria imediata, factos típicos objetivos de ofensa à integridade física simples ou mesmo de ofensa à integridade física grave (artigo 144.º, alínea b), do CP).

— Com a sua conduta, **Custódio** criou igualmente um risco proibido, risco esse que veio a concretizar-se no resultado ofensa à integridade física de **Eduardo**.

**b) Tipo subjetivo:**

- Por força da verificação de uma situação de *aberratio ictus* ou erro na execução (falta de pontaria), **Custódio** vem a atingir **Eduardo** e não **Dionísio**, como inicialmente planeado, pelo que quanto à produção do resultado não planeado ofensa à integridade física de **Eduardo**, **Custódio** só poderá ser punido por negligência.
- Neste caso, existe previsão legal da negligência em relação ao crime de ofensa à integridade física (artigos 13.º e 148.º, do CP), devendo ainda discutir-se se **Custódio** terá violado os seus deveres de cuidado na avaliação da realidade objetiva, caso em que responderá pelo crime de ofensa à integridade física negligente.

**c) Ilicitude:**

- Estão verificados os pressupostos objetivos da legítima defesa (artigo 32.º, do CP): a agressão atual e ilícita contra bens jurídicos de **Custódio**.
- Está igualmente verificado o requisito objetivo da legítima defesa: **Custódio** escolheu o meio menos gravoso para repelir ou suspender a agressão (princípio da mínima lesão do agressor).
- Todavia, **Custódio** desconhecia que **Eduardo** já se tinha introduzido na sua habitação e que este era o verdadeiro larápio, pelo que atuou numa situação em que não se verificou o requisito subjetivo da legítima defesa: não tinha consciência da situação de agressão e do efeito defensivo da sua atuação. A legítima defesa não exige a existência de um *animus defendendi*. Basta que o agente saiba que se está a defender, ou que está a defender outrem, para que a sua atuação já possa assumir o significado de defesa, o que não sucede no caso de **Custódio**. Deste modo, pelo facto de este não ter representado os pressupostos da legítima defesa, não podemos considerar justificada a sua conduta.
- Uma vez que se pode afastar o desvalor do resultado – em virtude do que acima se referiu sobre os pressupostos objetivos da causa de justificação –, mas não o desvalor da ação do crime doloso – devido à referida falta dos elementos subjetivos da causa de justificação –, é possível decidir o caso convocando analogicamente o critério do artigo 38.º, n.º 4, do CP, sendo então o agente punido apenas nos termos em que seria punida a tentativa de ofensa à integridade física.
- Todavia, ainda que se considerasse ter havido uma ofensa à integridade física grave [punível segundo o regime (global) de punibilidade da tentativa],

a punição por tentativa pressupõe que a ação do agente seja sempre dolosa (artigo 22.º, n.º 1, do CP), o que não foi o caso, pelo que **Custódio** não seria punido pelo crime de ofensa à integridade física negligente de **Eduardo**.

## Responsabilidade de Dionísio

### 1. Crime de ofensa à integridade física negligente de Fernandino (artigo 147.º, do CP)

#### a) Tipo objetivo:

- A conduta de **Dionísio** foi, à luz da teoria da causalidade adequada, idónea, segundo as máximas da experiência e a normalidade do acontecer, a produzir o resultado ofensa à integridade física de Fernandino, segundo um juízo de prognose póstuma.
- De igual modo, de acordo com a teoria do risco, a conduta de **Dionísio** (não ter parado num sinal de STOP) criou um risco proibido e foi esse risco não permitido que se concretizou no resultado típico ofensa à integridade física de Fernandino.
- Todavia devem ainda considerar-se os critérios corretores introduzidos pela teoria do risco, nomeadamente devemos perguntar se a produção do resultado ofensa à integridade física ainda se encontra coberto pelo fim de proteção da norma de cuidado.
- Ora, o escopo da norma incluída no Código da Estrada (imposição de paragem obrigatória do veículo no cruzamento ou entroncamento seguintes à colocação do sinal de STOP) é o de impedir a colisão entre veículos e não a colisão do veículo cujo condutor está abrangido pela imposição com pessoas que caíam de telhados de habitações localizadas nesses cruzamentos ou entroncamentos.
- Deste modo, uma vez que o perigo que se concretizou no resultado ofensa à integridade física de Fernandino não foi um daqueles em vista dos quais a ação foi proibida, ou seja, não se inclui no fim de proteção da norma de cuidado, a imputação objetiva neste caso deve ser excluída.

## Responsabilidade de Eduardo

### 1. Crime de furto qualificado na forma tentada (artigos 203.º, 204.º, n.º 1, alínea f), 22.º e 23.º, do CP)

#### a) Tipo objetivo:

- **Eduardo** pratica em autoria imediata (artigo 26.º, 1.º segmento, do CP) atos de execução do crime de furto qualificado, na medida em que pratica atos de execução que preenchem um elemento constitutivo de um tipo de crime (artigo 22.º, n.º 2, alínea a), do CP), sendo a tentativa em causa punível em abstrato (artigos 23.º, n.º 1 e 204.º, n.º 1, do CP).
- Apesar de **Eduardo** ter praticado igualmente atos de execução do crime de violação de domicílio (artigos 190.º e 22.º, n.º 2, alínea b), do CP), entre este crime e o crime de furto estabelece-se uma relação de concurso aparente, sob a forma de consumpção, por força da verificação de uma relação de instrumentalidade entre o crime de violação de domicílio e o crime de furto, perante a qual o desvalor do comportamento do primeiro é consumido e absorvido pelo desvalor do segundo, que expressa já o desvalor de todo o comportamento.

#### b) Tipo subjetivo:

- **Eduardo** atua com dolo direto relativamente à conduta típica acima referenciada (artigo 14.º, n.º 1, do CP), que decidiu cometer (artigo 22.º, n.º 1, do CP).
- **Eduardo** atua igualmente com ilegítima intenção de apropriação, estando por isso verificado o elemento subjetivo específico exigido pelo tipo incriminador de furto.

#### c) Ilicitude:

- Não há nenhuma causa de exclusão de ilicitude.

#### d) Culpa:

- Não há nenhuma causa de exculpação.
- **Eduardo** será punido pelo crime de furto qualificado na forma tentada.