



Direito Penal II

3.º Ano – Noite

Regência: Professor Doutor Augusto Silva Dias

Colaboração: Professor Doutor Rui Soares Pereira, Mestre Sónia Moreira Reis e Dr. Tiago Geraldo

Exame: 1 de Julho de 2019 (coincidências) | *Duração:* 90 minutos

André, a frequentar o último ano do curso de Direito, pretende dar uma lição à sua mãe **Beatriz** e ao seu vizinho do lado e colega de Faculdade **Carlos**, com quem aquela mantinha uma relação amorosa de longa data e do conhecimento da vizinhança, mas desconhecida do marido. Para o efeito, convence o seu irmão **Daniel**, que sofre de perturbações mentais, da necessidade imperiosa de os amantes serem agredidos violentamente por forma a poder ser recuperada a honra da família.

Daniel deslocou-se a casa do vizinho **Carlos** e pediu à mulher deste, **Érica**, que o ajudasse a obter um taco de basebol para resolver questões de honra da família. Esta, apesar da estranheza do pedido, resolveu emprestar-lhe o taco de basebol de **Carlos**.

No dia seguinte, **Daniel**, verificando estar **Beatriz** sentada a conversar no sofá com um homem que tomou como sendo **Carlos** (mas era na verdade um colega de trabalho, **Filipe**), resolve atacá-los com o taco de basebol que lhe havia sido emprestado por **Érica**. Desfere então vários golpes no corpo e na cabeça de **Beatriz**, que fica totalmente inconsciente e a sangrar, mas não consegue atingir **Filipe**, que, sendo mais forte, rapidamente imobiliza **Daniel**, esmurrando-o e desapossando-o do taco.

Tendo ouvido os gritos de **Beatriz**, **Carlos** resolveu agir e entrar na casa do lado. Perante a situação, **Carlos** abre de imediato o seu canivete suíço e lança-o na direção de **Daniel**, atingindo-o no peito superficialmente, após o que chamou as autoridades.

Beatriz é transportada para as urgências do hospital mais próximo. Apesar dos ferimentos de **Beatriz**, o médico de serviço, **Gonçalo**, decide tratar primeiro de um outro paciente, **Hélder**, supondo incorretamente que este necessitaria de cuidados muito urgentes e que teria falecido se tivesse sido tratado mais tarde. **Beatriz** vem a falecer na manhã do dia seguinte em virtude da falta de tratamento atempado. Desconhecendo que a sua mãe jazia morta na cama do hospital, **Daniel**, munido de um bisturi, perfura o corpo de **Beatriz** dezassete vezes, gritando, *metade da honra está reposta!*

Determine a responsabilidade jurídico-penal de **Daniel**, de **André**, de **Érica**, de **Carlos**, e de **Gonçalo**.

Cotações: Daniel: 5 vls.; André: 3 vls.; Érica: 3 vls.; Carlos: 2 vls.; Gonçalo: 5 vls.; e apreciação global (sistematização, síntese, clareza, fundamentação e português): 2 vls.

Nota: as respostas ininteligíveis (grafia indecifrável) não serão avaliadas.

Tópicos de correção

Responsabilidade jurídico-penal de Daniel

- **Crime consumado de ofensa à integridade física qualificada de Beatriz (artigos 145.º, n.ºs 1, alínea a), e 2, e 132.º, n.ºs 1 e 2, alínea a), do CP)**

D pratica um facto típico de ofensa à integridade física de **B**.

Está verificada a imputação objetiva do resultado ao comportamento de **D**, quer sob a perspetiva da teoria da causalidade adequada (num juízo de prognose póstuma, era previsível que, num plano *ex ante*, de acordo com juízos de experiência comum e de normalidade do acontecer, ainda que tomando em consideração os conhecimentos especiais do agente, golpes no corpo e na cabeça provocassem uma ofensa à integridade física de **B**), quer sob a perspetiva da teoria do risco (**D** criou um risco proibido e foi este que, tendo sido sempre controlado pelo agente, se materializou no resultado).

Está verificada também a imputação subjetiva do facto a **D**: o agente atuou com dolo direto (artigo 14.º, n.º 1, do CP).

No entanto, **D** é mero executor e não autor, porquanto a sua vontade é dominada por **A**, uma vez que a vontade de um inimputável em razão de anomalia psíquica é facilmente influenciável e manipulável. Por isso, **D** não é plenamente responsável.

Nestes termos, o tipo objetivo em referência estaria preenchido e, subjetivamente, **D** atuou com dolo direto (artigo 14.º, n.º 1 do CP), estando indiciada a ilicitude.

Embora não existam causas de justificação, e se possa dar por verificado tanto o desvalor da ação como o do resultado, a verdade é que **D** atuou sem culpa, por ser inimputável em razão de anomalia psíquica (artigo 19.º do CP), não sendo por isso suscetível de responsabilidade jurídico-penal.

- **Ofensa à integridade física simples de Filipe na forma tentada (artigos 143.º, n.ºs 1, 22.º, n.ºs 1 e 2, alínea c) do CP)**

D praticou uma ação humana dominada pela vontade, sendo que pratica atos de execução de uma ofensa à integridade física simples contra **F** (artigos 143.º, n.º 1, e 22.º, n.ºs 1 e 2, alínea c), do CP). **D** confunde **F** com **C**, incorrendo num erro sobre a identidade da vítima, que constitui apenas o motivo para a ação dolosa de agredir praticada por **D**. Como a identidade não é elemento objetivo do tipo de ofensa à integridade física simples do artigo 143.º, n.º 1, do CP, o elemento cognitivo ou intelectual do dolo está verificado, e bem assim o elemento volitivo, atuando o agente com dolo direto, de primeiro grau ou de intenção (artigos 22.º, n.º 1, 13.º e 14.º, n.º 1, do CP).

Porém, como acima se referiu, **D** é mero executor e não autor, pelo que não é plenamente responsável. E, mesmo que o tipo objetivo em referência estivesse preenchido e o agente tenha atuado com dolo direto (artigo 14.º, n.º 1, do CP), **D** teria atuado sem culpa, por ser inimputável em razão de anomalia psíquica (artigo 19.º do CP), não sendo por isso suscetível de responsabilidade jurídico-penal.

De qualquer modo, a tentativa não é punível, já que o crime de ofensa à integridade física simples conhece pena de prisão não superior a 3 anos (artigos 23.º, n.º 1, e 143.º, n.º 1, do CP).

– **Homicídio qualificado de Beatriz na forma tentada (artigo 132.º, n.ºs 1 e 2, alínea a), do CP)**

D foi também o autor material de um crime de homicídio qualificado, igualmente na forma tentada (artigos 132.º, n.ºs 1 e 2, alínea a), e 22.º, n.ºs 1 e 2, alínea b), e 26.º, 1.ª proposição, do CP), praticado com dolo direto (artigos 22.º, n.º 1, 13.º e 14.º, n.º 1, do CP), contra **B**, quando esta já estava morta. O facto praticado por **D** é típico e ilícito. Porém, sendo inimputável, **D** atua sem culpa.

De qualquer modo, do ponto de vista da punibilidade, estaríamos perante uma hipótese de tentativa impossível de homicídio, por falta do objeto essencial à consumação do crime. **B** teria de se encontrar viva no momento em que **D** perfurou o corpo dezassete vezes, o que não sucedia. Esta tentativa impossível seria ou não punível consoante se aplicasse ou não a teoria da impressão (artigo 23.º, n.º 3, do CP), discussão que valorizaria a resposta.

Seria também valorizada a resposta que equacionasse a possibilidade de **D** ser punido pela prática do crime de profanação de cadáver, previsto e punido no artigo 254.º do CP. Porém, o crime em questão só é punível a título de dolo (artigos 13.º e 254.º do CP), sendo certo que nada na hipótese indicia que **D** tivesse dolo de cometer este tipo de crime, mas apenas o tipo de crime de homicídio qualificado. Em qualquer dos casos, **D** é inimputável, pelo que, mesmo que o dolo pudesse ser afirmado em relação ao tipo de crime de profanação de cadáver, nunca poderia ser punido pela prática deste crime.

Responsabilidade jurídico-penal de André

– **Crime consumado de ofensa à integridade física qualificada de Beatriz (artigos 145.º, n.ºs 1, alínea a), e 2, e 132.º, n.ºs 1 e 2, alínea a), do CP) e ofensa à integridade física simples de Filipe na forma tentada (artigo 143.º, n.º 1, do CP)**

A pretende praticar, em relação a **B**, o crime previsto nos artigos 143.º, 145.º, n.ºs 1, alínea a) e 2, e 132.º, n.ºs 1 e 2, alínea a), do CP, e, em relação a **C**, o crime previsto no artigo 143.º do CP. Para o efeito, convence o seu irmão **D**, inimputável em razão de anomalia psíquica (artigo 20.º do CP) a executar o facto. Verifica-se assim uma situação de autoria mediata, uma vez que **A** domina a vontade de um executor não culposo (**D**).

Em relação à ofensa a **F**, apenas seria de imputar um crime de ofensa à integridade física simples na forma tentada (artigos 143.º e 22.º, n.ºs 1 e 2, alínea b), do CP).

Relativamente à imputação subjetiva, ao confundir **F** com **C**, **D** incorre num erro sobre a identidade da vítima, que constitui apenas o motivo para a ação dolosa de agredir praticada por **D**. Como a identidade não é elemento objetivo do tipo de ofensa à integridade física simples do artigo 143.º, n.º 1, do CP, o elemento cognitivo ou intelectual do dolo está verificado, e bem assim o elemento volitivo, atuando o agente com dolo direto, de primeiro grau ou de intenção (artigos 22.º, n.º 1, 13.º e 14.º, n.º 1, do CP).

Contudo, a tentativa não é punível, já que o crime de ofensa à integridade física simples conhece pena de prisão não superior a 3 anos (artigos 23.º, n.º 1, e 143.º, n.º 1, do CP).

Assim sendo, **A** seria então punido como autor mediato apenas relativamente ao crime de ofensa à integridade física qualificada em relação a **B**.

Responsabilidade jurídico-penal de Érica

- **Crime consumado de ofensa à integridade física qualificada de Beatriz (artigos 145.º, n.ºs 1, alínea a), e 2, e 132.º, n.ºs 1 e 2, alínea a), do CP) e ofensa à integridade física simples de Filipe na forma tentada (artigo 143.º, n.º 1, do CP)**

E fornece a **D** um dos instrumentos por este usados (o taco de basebol), pelo que poderia ser equacionada a sua cumplicidade material em relação à ofensa à integridade física qualificada praticada contra **B** e à tentativa de ofensa integridade física simples praticada contra **F** (artigo 27.º do CP).

O cúmplice tem de participar (prestando auxílio) com dolo num facto (principal) doloso.

Na situação em apreço, o facto (principal) é doloso, uma vez que **D** sabe que, com a sua conduta, irá ofender a integridade física de **B** e de **C** (que confunde com **F**), sendo certo que a inimputabilidade de **D** constitui um problema de culpa, e não de dolo. **D** sabe que irá atentar contra a integridade física de **B** e de **C**, mesmo não conseguindo compreender o desvalor da sua conduta e orientar-se segundo a avaliação que se faz dessa conduta.

Menos clara seria a conclusão de que **E** agiu com dolo de facilitar ou favorecer a prática do facto principal doloso. A circunstância de **E** ter considerado estranho o pedido de **D** (ajudar a obter um taco de basebol para resolver questões de honra da família) poderá não ser suficiente para preencher sequer a modalidade de dolo eventual. Ainda que uma eventual suspeita de **E** em relação à intenção de **D** pudesse preencher o pressuposto da “representação da possibilidade de praticar o facto típico” nada permite concluir sobre o pressuposto da “conformação”, já que na hipótese não existem elementos de suporte suficientes. Por esse motivo, não se verifica o duplo dolo que a participação exigiria.

Responsabilidade jurídico-penal de Carlos

– **Crime consumado de ofensa à integridade física simples de Daniel (artigo 143.º, n.º 1, do CP)**

Ao lançar o canivete suíço na direção de **D**, atingindo-o superficialmente no peito, **C** pratica um facto típico de ofensa à integridade física simples (artigo 143.º, n.º 1, do CP).

Está verificada a imputação objetiva do resultado ao comportamento de **C**, quer sob a perspetiva da teoria da causalidade adequada (num juízo de prognose póstuma, era previsível que, num plano *ex ante*, de acordo com juízos de experiência comum e de normalidade do acontecer, ainda que tomando em consideração os conhecimentos especiais do agente, o lançamento de um canivete suíço na direção de **D** provocasse uma ofensa à integridade física), quer sob a perspetiva da teoria do risco (**C** criou um risco proibido e foi este que, tendo sido sempre controlado pelo agente, se materializou no resultado).

Está verificada também a imputação subjetiva do facto a **C**: o agente atuou com dolo direto (artigo 14.º, n.º 1, do CP).

Está assim indiciada a ilicitude. Porém, **C** parece atuar em legítima defesa (artigo 32.º do CP).

Por um lado, atuou numa situação em que se verificavam os pressupostos objetivos da legítima defesa: a agressão atual e ilícita contra bens juridicamente protegidos de terceiro. **C** pratica o facto como meio necessário para repelir uma agressão atual e ilícita de interesses juridicamente protegidos de **B** e de **F**, não parecendo poder afirmar-se a existência de excesso de legítima defesa por parte de **C**. Apesar de **D** ser um inimputável, tal facto não exclui por si só a atuação em legítima defesa por parte de **C**, uma vez que um dos pressupostos da legítima defesa é a ilicitude da agressão, a qual neste caso estava verificada, ainda que não fosse culposa. Questão diferente e que poderia ser valorizada consistiria em saber se, ao lançar o canivete suíço na direção de **D**, atingindo-o no peito, **C** terá ultrapassado limites (ético-sociais ou eventual abuso de direito) relativos à defesa face a inimputáveis. Em todo o caso, resta saber se à legítima defesa podem ser impostos limites ético-sociais e, mesmo em caso afirmativo, se a hipótese permitiria chegar a essa conclusão.

Por outro lado, **C** terá atuado numa situação em que se verificava o pressuposto subjetivo da legítima defesa: é de admitir que, tendo ouvido os gritos de **B**, tivesse consciência da situação de agressão e do efeito defensivo da sua atuação. Recorde-se que a legítima defesa não exige que a vontade do agente esteja motivada pelos fundamentos desta figura, ou que o agente adira emocionalmente aos mesmos (ou sequer que a defesa seja a exclusiva motivação do agente), pelo que se torna irrelevante saber se **C** atuou ou não com *animus defendendi*. Basta que o agente saiba que se está a defender, ou que está a defender outrem (como sucede no caso de **C**, pelo menos, em relação a **B**), para que a sua atuação já possa assumir o significado de defesa.

Verificam-se assim os pressupostos objetivos e subjetivos da legítima defesa, o que exclui a ilicitude (artigo 31.º, n.º 2, alínea a), do CP), pelo que **C** não pode ser punido pelo crime em causa.

– **Crime de homicídio em comissão por omissão (artigos 10.º e 131.º do CP)**

G pratica, em autoria imediata, um crime de homicídio por omissão negligente (artigos 10.º e 137.º do CP).

G optou por não atender **B**, que foi preterida em relação a **H**. Trata-se de uma omissão de **G**, sendo então necessário aferir se sobre o agente recaía algum dever de agir.

G estava investido na posição de garante em relação a **B**. Sendo médico e estando de serviço nas urgências do hospital, **G** tinha uma posição de garante relativamente a **B**, resultante da assunção de funções de proteção. Tinha, portanto, o dever (de garante) de a atender.

A imputação objetiva da morte de **B** a **G** apenas pode ser afirmada na pressuposição de que a morte de **B** teria provavelmente sido evitada com a atuação devida da parte de **G**. Uma vez que **B** morreu, e sendo possível a equiparação da omissão à ação, nos termos do artigo 10.º, n.º 1, do CP, é necessário perceber se o resultado morte (de **B**) é ou não imputável à omissão de **G**, para efeitos de realização do artigo 131.º do CP. **G** omitiu a ação adequada a evitar o resultado morte. Uma vez que foi esse risco, que **G** não diminuiu e deveria ter tentado evitar, o que se concretizou no resultado morte (a morte de **B**), este resultado é objetivamente imputável à omissão de **G**.

Em relação à imputação subjetiva, importaria discutir a existência de negligência consciente ou dolo eventual de **G** quanto à ocorrência da morte de **B**. **G** terá agido com dolo eventual (artigo 14.º, n.º 3, do CP)? Nada se refere no enunciado no sentido de que desejaria a morte de **B**, mas será que terá previsto essa circunstância como decorrência possível da sua omissão e conformou-se com essa eventualidade, ao preferir atender primeiro **H**? Para tal **G** teria de conhecer a situação de **B** e não lhe prestar cuidados conformando-se com a sua morte. Ora, nada indica que **G** tivesse conhecimento da situação de **B** e vontade de atentar contra a vida deste, pelo que, em princípio, tratava-se de uma atuação negligente. **G** poderia assim responder por homicídio por omissão negligente (artigos 10.º e 137.º do CP).

Se **G** estivesse numa situação de conflito de deveres (dever de atender **B** e dever de atender **H**) a ilicitude poderia ser excluída (artigo 36.º do CP). Porém, não estão verificados os elementos objetivos do conflito de deveres. Sobre **G** recaíam dois deveres na situação concreta, sendo ambos igualmente vinculativos. Sucede que a escolha de **G** quanto ao dever a cumprir não era livre, na medida em que um dos deveres prevalece, por existir um fator de preponderância de um sobre o outro. Assim, a conduta típica de homicídio por omissão de **B** não estava justificada por conflito de deveres: **G** atuou no cumprimento de um dever de valor inferior a um outro que a própria conduta viola.

Em relação aos pressupostos subjetivos desta causa de justificação (a consciência da existência de um conflito de deveres), parece que estariam verificados. **G** resolveu tratar primeiro de **H** representando (ainda que erroneamente) os pressupostos do conflito de deveres. **G** parece estar em erro acerca do valor do dever que cumpriu (atender **H**) em detrimento do outro dever que não cumpriu (atender **B**). **G** optou por tratar primeiro de **H** porque, erroneamente, supôs que este

necessitaria de cuidados muito urgentes e que teria falecido caso tivesse sido tratado mais tarde, quando, na realidade, a situação era a inversa: a vida de **B** é que estava em perigo e, por isso, prevalecia sobre eventuais cuidados de que carecesse **H**. O agente está assim em erro sobre um estado de coisas que, a existir, excluiria a ilicitude do facto com base no conflito de deveres, erro que se reconduz à letra do artigo 16.º, n.º 2, do CP, a analisar em sede de culpa.

O erro de **G** exclui o dolo (artigo 16.º, n.º 2 do CP), pelo que só poderia ser responsabilizado a título negligente (artigos 13.º, 15.º, 16.º, n.º 3, e 137.º do CP) caso se concluísse que **G** não se tinha certificado da gravidade do perigo que ameaçava a vida de **B**.