



Direito Penal I

3.º Ano – Dia – Turmas A e B

Regência: Professora Doutora Maria Fernanda Palma

Colaboração: Mestres João Matos Viana, Sónia Moreira Reis, António Brito Neves e Catarina Abegão Alves, e Licenciados Rita do Rosário e Nuno Igreja Matos

Exame – Coincidências – 27 de Janeiro de 2020

Duração: 90 minutos

Com o propósito de promover a consciência ambiental e hábitos sustentáveis, o Governo aprova um decreto-lei que entra em vigor em Janeiro de 2020 e cujo art. 2.º tem o seguinte teor:

Tráfico de carne vermelha

Quem preparar, oferecer, vender, distribuir, comprar, ceder ou por qualquer título receber, proporcionar a outrem, transportar, importar, exportar, ou ilicitamente detiver carne vermelha, será punido com multa até 240 dias.

Dídaco é um artista luso-francês residente em Bordéus. Pretendendo despertar o público para os perigos da carne vermelha, no dia 2 de Fevereiro de 2020, desloca-se a Portugal para realizar um espectáculo intitulado *Suicídio Colectivo*, durante o qual come um prato de carne de vaca, simulando depois morrer envenenado.

1 – Analise a constitucionalidade do artigo 2.º transcrito. (5 valores.)

2 – Independentemente da resposta à questão anterior, deve Dídaco ser punido à luz do artigo transcrito pela utilização feita da carne de vaca no espectáculo? (4 valores.)

3 – Perante largos protestos da comunidade, o Governo decide atenuar a punição e admitir espaços onde as actividades referidas são permitidas. Em Março, o art. 2.º passa a vigorar nos seguintes termos:

Tráfico de carne vermelha

Quem, fora de estabelecimento legalmente autorizado para o efeito, preparar, oferecer, vender, distribuir, comprar, ceder ou por qualquer título receber, proporcionar a outrem, transportar, importar, exportar, ou ilicitamente detiver carne vermelha, será punido com multa até 120 dias.

Admitindo que a resposta à questão 2 é positiva e supondo que Dídaco só é julgado no dia 2 de Abril, deve ser punido por tráfico de carne vermelha? (5 valores.)

4 – Chega, vindo de França, um pedido de entrega de Dídaco para ali cumprir pena de prisão de 10 meses por crime de furto praticado contra português em Bordéus, em Dezembro de 2019, punível em França com pena de prisão até 3 anos. Como deve ser decidido o pedido? (4 valores.)

Ponderação global: 2 valores.

Tópicos de correcção

1.

Contextualização da questão como apresentando um problema de conceito material de crime, que convoca o art. 18.º, n.º 2, da Constituição, e, mais concretamente, o princípio da necessidade da pena.

Exame do bem jurídico protegido: a norma veicula preocupações ambientais, estando o ambiente consagrado como objecto de direito fundamental no art. 66.º, n.º 1, da Constituição (com as obrigações para o Estado constantes do n.º 2). Discussão do ambiente enquanto bem jurídico com dignidade penal – em particular, tendo em conta o cariz supra-individual e as exigências quanto à dimensão da ofensa capaz de suscitar um problema penal. Problematização do ponto de vista do princípio da ofensividade: por um lado, não há ligação directa e inequívoca entre os comportamentos tipificados e danos ambientais; por outro, mesmo admitindo que essa ligação, ainda que remota, existe, a intervenção penal parece ocorrer com demasiada antecipação ao cenário que se pretende evitar.

Problematização da carência de tutela penal e do recurso a meios alternativos de protecção.

2.

Tratamento da questão como problema de interpretação: referência ao limite do sentido possível das palavras e confronto com perspectivas alternativas de interpretação e realização do direito, à luz da proibição da analogia incriminadora (art. 1.º, n.º 3, do Código Penal).

Apontamento da correspondência directa entre os actos de Dídaco e os termos legais (deteve ilicitamente carne vermelha). Não obstante, não há proximidade material suficiente entre o problema levantado pelo caso e a intencionalidade normativa: com efeito, o acto de Dídaco não é enquadrável numa lógica de disseminação da carne vermelha, nem de promoção de hábitos de consumo desta. Pelo contrário, tanto o propósito como o sentido do seu comportamento vão ao encontro das intenções legais (combater o referido consumo).

Conclusão pela inaplicabilidade da norma punitiva ao caso.

3.

Aplicação, em princípio, da lei em vigor no momento da prática do facto: arts. 29.º, n.º 1 da Constituição e 2.º, n.º 1, conjugado com o art. 3.º, do Código Penal (no caso: primeira versão da lei exposta no enunciado).

Em momento posterior ao da prática do facto, entra em vigor uma alteração legal que introduz um elemento típico novo, passando a exigir-se que o facto seja praticado “fora de estabelecimento legalmente autorizado para o efeito”. Esta condição está verificada no caso. O elemento acrescentado não pode, porém, ser valorado retroactivamente, já que Dídaco não teve justa oportunidade de optar quanto a ele, não existindo, à data da prática do facto, estabelecimentos legalmente autorizados para a prática dos actos em questão. Assim sendo, à luz de princípios como o da culpa e o da igualdade, conclui-se que em relação ao comportamento de Dídaco, ocorreu uma descriminalização, devendo aplicar-se o art. 2.º, n.º 2, do Código Penal. Nesta linha, é irrelevante a alteração na medida da pena.

4.

Enquadramento do caso pelo regime do mandado de detenção europeu – MDE (Lei n.º 65/2003, de 23 de Agosto) –, por se tratar de país da União Europeia.

Exame do requisito da dupla incriminação, o facto é punido em França e o tempo da pena de prisão por cumprir é superior a 4 meses, cumprindo-se o art. 2.º, n.º 1. Também o n.º 3 é respeitado, visto que o facto é punido em Portugal, nos termos do art. 203.º, n.º 1, do Código Penal.

Ponderação, com dependência da fase em que o processo pelo tráfico de carne vermelha se encontra, da causa de recusa facultativa prevista no art. 12.º, n.º 1, al. *b*), devendo apurar-se o interesse em manter o agente em Portugal para permitir que o processo prossiga.

Ponderação da causa de recusa facultativa prevista no art. 12.º, n.º 1, al. *g*), dado que Dídacó tem nacionalidade portuguesa e o pedido é feito para cumprimento de pena. Devem ponderar-se os factores conhecidos do caso para fundamentar a decisão: tanto o agente como a vítima são portugueses, o que convoca a orientação de protecção dos interesses nacionais; não obstante, dado que o agente não vive em Portugal nem parece ter ligação forte ao país, as finalidades de prevenção especial positiva serão provavelmente prosseguidas com maior sucesso em França (sendo ele, demais, também francês). Admitindo que é também no Estado de emissão que as necessidades de prevenção geral mais se farão sentir, sendo também aí que, em princípio, será mais fácil conseguir prova – pois o facto foi praticado em França –, a decisão de entrega (que também melhor concretiza o espírito de cooperação que subjaz à regulação do MDE) parece ser de preferir.