



FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE LISBOA

DIREITO PENAL I – 3.º ANO – NOITE – 2021-2022

Regência: Prof. Doutor Paulo de Sousa Mendes

Colaboração: Prof. Doutora Teresa Quintela de Brito, Mestre João Matos Viana e Dr. Tiago Geraldo

Época de Recurso – Coincidências – 25.02.2022

Duração: 90 minutos

Don't look up¹

A **01.12.2021**, dois cientistas descobrem um cometa que vai embater com a Terra dentro de 6 meses. Prevê-se a extinção de todas as formas de vida terrena. A NASA começa a trabalhar em soluções para desviar a rota do cometa e salvar o planeta Terra.

1. Para conter manifestações públicas de desespero, a **05.12.2021** o Governo português aprova o *Decreto-Lei autorizado X* que determina que, nos 6 meses seguintes, o crime de desobediência (artigo 348.º, n.º 1, do CP) seja punido com pena até **5 anos** de prisão. A **10.12.2021**, **António** ignora uma ordem legítima de recolher obrigatório e, desobedecendo, continua a gritar palavras de ordem na via pública.
A **15.12.2021**, o Governo revê o *Decreto-Lei autorizado X* que passa a determinar que, dentro dos referidos 6 meses, a desobediência é punida com pena até **3 anos** de prisão. O julgamento é hoje: qual seria a lei aplicável a **António**? (3 valores)

2. Considerando as opiniões que circulam na Internet, negando a existência do cometa (embora todos os cientistas afirmem tal existência), no dia **20.12.2021**, a Assembleia da República, aprova a *Lei Y*: «*Quem negar factos cuja existência seja pacificamente aceite pela comunidade científica é punido com prisão até 1 ano*».
A **27.12.2021**, no seu blogue com um milhão de seguidores, **Bento** afirma que o cometa constitui uma invenção para testar os mecanismos de controlo de massas.
No dia **03.01.2022**, a Assembleia da República altera a *Lei Y*, a qual passa a dizer: «*Quem negar factos cuja existência seja pacificamente aceite pela comunidade científica, e confirmada publicamente por organismos técnicos independentes, é punido com prisão até 3 anos*».
A NASA e a Agência Europeia do Espaço confirmaram publicamente a existência do cometa desde **02.12.2021**.
 - a) Qual a lei aplicável a **Bento**? (4 valores)
 - b) Independentemente da resposta à alínea anterior, analise a compatibilidade deste crime com os princípios constitucionais relevantes. (3 valores)

3. Um país asiático pede a Portugal a extradição de **Khalil**, estrangeiro e a viver em Portugal, pelo facto de este ter praticado, naquele país, o homicídio de uma mulher grávida. Responda:
 - a) O crime é punido no país asiático com prisão perpétua. O pedido de extradição do país asiático diz o seguinte: «*Considerando a elevada probabilidade de o cometa embater com a Terra, não será possível a aplicação de prisão perpétua porque os prazos de duração deste tipo de julgamento seriam superiores aos 6 meses que nos restam no planeta*». Portugal deve extraditar ou julgar **Kahlil**? (4 valores)
 - b) De acordo com a lei portuguesa, ocorrendo o homicídio de uma mulher grávida, por quantos crimes pode ser punido o arguido? (4 valores)

Apreciação Global (sistematização e nível de fundamentação das respostas, capacidade de síntese, clareza de ideias e correção da linguagem): 2 valores.

¹ Título e enunciado inspirado no filme de 2021, com o mesmo título: *Don't Look Up*.

Grelha de Correção

1. Trata-se de um problema de sucessão de leis temporárias.
Por um lado, o Governo tinha competência para aprovar a alteração da moldura penal do crime de desobediência, uma vez que existia autorização da Assembleia da República (artigo 165.º, n.º 1, alínea c), da CRP).
Por outro lado, existindo uma situação de emergência subjacente, foi aprovada uma lei temporária que, durante um período limitado de tempo (6 meses), punia a desobediência de forma mais severa. Segundo o artigo 2.º, n.º 3, do CP, é sempre o regime temporário que se aplica ao caso concreto, ainda que um regime mais favorável lhe suceda.
Contudo, durante o período de vigência do regime temporário, verificou-se uma sucessão de leis temporárias, com a entrada em vigor de uma lei temporária posterior mais favorável. Verificou-se, portanto, a este propósito, uma alteração da conceção legislativa sobre a necessidade punitiva (artigo 18.º, n.º 2, da CRP), mantendo-se inalterada a situação subjacente de emergência.
Por essa razão, por força do artigo 2.º, n.º 4, do CP, aplica-se ao caso concreto a lei temporária posterior mais favorável.

2. Duas alíneas separadas:

Alínea a)

Após a prática do facto, verificou-se a introdução de um elemento constitutivo do tipo criminal em causa (*“e confirmada publicamente por organismos técnicos independentes”*), verificando-se igualmente um aumento da pena aplicável (*“prisão até 3 anos”*).

O elemento constitutivo do tipo que foi introduzido pela lei posterior não se encontrava incluído, de forma alguma, sequer implícita, na formulação típica da lei anterior, pelo que traduz uma inovação com a qual, no momento da prática do facto, nenhum agente poderia contar.

Nessa medida, o comportamento descrito pela lei anterior deixou de ser qualificado como crime. Ou seja: a partir de **03.01.2022**, *negar factos cuja existência seja pacificamente aceite pela comunidade científica*, por si só, deixou de constituir um crime. A partir dessa data, para que se verifique o crime em causa é necessário que se verifique mais alguma coisa (um *plus*), a qual consiste exatamente no novo elemento constitutivo. Verifica-se, portanto, quanto ao comportamento típico descrito pela lei anterior, a situação prevista no artigo 2.º, n.º 2, do CP.

Em conclusão: a lei anterior não se pode aplicar ao caso de **Bento** porque deixou de ser necessário punir o comportamento aí descrito. Ou seja: a partir da nova lei, o legislador vem declarar que só é necessário punir a “negação de factos” quando esta, para além de afrontar o conhecimento aceite pela comunidade científica, afrontar também as declarações públicas das autoridades técnicas independentes.

A nova lei também não se pode aplicar ao caso de **Bento** porque implicaria a aplicação retroativa de um elemento típico posterior (verdadeiramente inovador e de forma alguma implícito na formulação típica anterior) a factos anteriores. Tal circunstância sempre seria proibida pelo artigo 2.º, n.º 1, do CP.

Bento não poderia ser punido por qualquer uma das duas leis.

Alínea b)

O tipo incriminador agora em causa surge como constitucionalmente inadmissível, por violador do artigo 18.º, n.º 2, da CRP.

Por um lado, por violar o princípio da necessidade penal: para defender o valor da credibilidade científica existem meios menos lesivos de direitos fundamentais (e

bastante mais eficazes) do que o direito penal. O mais eficaz de todos, e também o menos lesivo de direitos fundamentais, consiste no esclarecimento público e na divulgação clara e transparente de informação ao público.

Por outro lado, por violar o princípio da proporcionalidade em sentido estrito ou justa medida: neste caso, para defender o valor da credibilidade científica, eliminava-se um valor igualmente essencial, e constitucionalmente tutelado, que consiste na liberdade de pensamento e de expressão (sendo certo que, para além do mais, a credibilidade científica só pode ser qualificada como tal se estiver sujeita, a todo o tempo e sem limites, à disputa e ao contraditório). Tratar-se-ia, portanto, de um delito de opinião, que implicaria a supressão das liberdades de pensamento e de expressão constitucionalmente consagradas, redundando assim em norma materialmente inconstitucional.

3. Duas alíneas separadas:

Alínea a)

Considerando que o facto foi praticado no estrangeiro, conforme referido pelo enunciado, fica excluída a competência territorial da lei portuguesa (artigo 4.º CP). Segundo o disposto no artigo 5.º do CP, a lei penal portuguesa poderia ter competência extraterritorial, caso estivessem verificados os pressupostos da respetiva alínea *f*).

O crime foi praticado por estrangeiro que se encontra em Portugal. A extradição desse estrangeiro foi requerida. O crime em causa admite a extradição pois não se trata de crime político (artigo 7.º da Lei 144/99) e é previsto pela lei penal dos dois países, com pena não inferior a um ano (artigo 31.º da Lei 144/99). Finalmente, a extradição não pode ser concedida.

Com efeito, o crime em causa é punido com pena de prisão perpétua pelo país requerente, o que, em princípio, nos termos do artigo 6.º, n.º 1, alínea *f*), da Lei 144/99 impossibilita a cooperação judiciária internacional (o mesmo resulta do artigo 33.º, n.º 4, da CRP). Tal cooperação apenas seria admissível se o país requerente apresentasse garantias juridicamente vinculativas de que não aplicaria ou executaria a referida pena, nos termos do artigo 6.º, n.º 2, alínea *b*), e n.º 3, da Lei 144/99. Neste caso, essas garantias não foram fornecidas.

Estão, portanto, preenchidos todos os pressupostos do artigo 5.º, alínea *f*), do CP: Portugal não extradita mas julga.

Finalmente, não existe qualquer violação do princípio *ne bis in idem* (artigo 6.º, n.º 1, do CP) e a lei estrangeira do local da prática do facto não é mais favorável do que a lei portuguesa, pelo que fica afastada a aplicação do artigo 6.º, n.º 2, do CP.

Alínea b)

Segundo o artigo 30.º, n.º 1, do CP, o número de crimes determina-se pelo número de tipos de crime efetivamente cometidos, ou pelo número de vezes que o mesmo tipo de crime for preenchido pela conduta do agente.

Neste caso, suscita-se a possibilidade de o agente ter praticado dois tipos de crime: um homicídio (artigo 131.º do CP) e um aborto (artigo 140.º, n.º 1, do CP).

A questão é saber se o agente efetivamente cometeu ambos os crimes ou se o concurso de ambos os tipos penais é meramente aparente.

A este propósito, afasta-se desde já qualquer possibilidade de se verificar uma situação de concurso de normas: entre o homicídio e o aborto não se verifica qualquer relação de especialidade (nenhum dos crimes assume todos os elementos do outro, acrescentando-lhe um elemento especializador) ou subsidiariedade implícita ou explícita (não existe qualquer espaço de interseção entre os dois crimes,

nem sequer os mesmos funcionam como barreiras sucessivas de proteção do mesmo bem jurídico).

Quanto ao concurso de crimes, seria necessário verificar se existe uma relação de concurso aparente de crimes (consunção). A este propósito, julga-se que, neste caso específico, o critério tradicionalmente utilizado pela jurisprudência portuguesa é adequado (ainda que, noutros casos, tal critério possa surgir como insuficiente): o critério do bem jurídico protegido. Assim, considerando que se trata de incriminações que protegem bens jurídicos diferentes, os quais estão diretamente relacionados com a vida humana (ainda que, num dos tipos em causa, se trate de vida intrauterina), parece ficar excluída a possibilidade de consunção do aborto pelo homicídio.

Nesse caso, portanto, existe uma relação de concurso efetivo ideal entre homicídio e aborto, a punir nos termos do artigo 77.º do CP.