



DIREITO PENAL II

3.º ANO – NOITE / 2020-2021

Regência: Prof. Doutor Paulo de Sousa Mendes

Colaboração: Mestres João Matos Viana e Mafalda Moura Melim e Lic. Tiago Geraldo

Data: 29 de junho de 2021

Duração: 90 minutos

Luxo Frágil

Desde que o seu vizinho **Charles** adquirira um reluzente automóvel de luxo, **António**, que mantinha um contencioso antigo com o vizinho em todas as reuniões de condomínio, vinha pensando num modo de se vingar. Destruir-lhe o carro afigurava-se a vingança perfeita para não deixar rasto.

Aproveitando a visita do seu sobrinho **Bruno**, jovem de 15 anos, **António** paga-lhe para vandalizar o automóvel de **Charles**.

Nessa noite, **Bruno** risca a pintura, fura os pneus, quebra os faróis e remove o emblema do automóvel tão estimado pelo dono.

Alertada pelo ruído, **Dolores**, porteira do prédio, dirige-se à janela e constata que um vulto iniciava a fuga. Procurando ser eficaz, **Dolores** dispara um tiro de espingarda na direção do fugitivo, que, por azar, acerta no vidro da frente do carro de **Charles**, estilhaçando-o.

Aprecie, fundamentadamente, a responsabilidade criminal dos intervenientes, a saber:

- a) **Responsabilidade criminal de António** (8 valores).
- b) **Responsabilidade criminal de Bruno** (4 valores).
- c) **Responsabilidade criminal de Dolores** (6 valores).

Para realizar a prova pode usar: Constituição da República Portuguesa (CRP) e Código Penal (CP).

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

ESQUEMA DE RESOLUÇÃO

I. Punibilidade de **António** (artigos 212.º/1, 213.º/2, a) e 26.º, 2.ª parte, do CP)

DANO (artigo 212.º CP) / Dano qualificado (artigo 213.º/2, alínea a), do CP): “*coisa de valor consideravelmente elevado*”, por referência ao artigo 202.º, alínea b), do CP

1. Tipicidade

1.1. Tipo objetivo:

Agência: discussão acerca dos limites entre as figuras da autoria mediata e da instigação (artigo 26.º, 2.ª e 4.ª partes, CP), considerando a idade de **Bruno**. Um jovem de 15 anos, ainda que inimputável em razão da idade, à luz do artigo 19.º do CP, poderá revelar-se, em concreto, capaz de se motivar pela norma. Nesse caso, subsiste o substrato mínimo de vontade penalmente relevante, suscetível de afastar a ideia de instrumentalização típica da autoria mediata. Na hipótese em análise, a própria forma de execução do crime, por parte de **Bruno**, demonstra uma certa liberdade de atuação, que deverá ser conjugada com a ausência de instruções expressas por parte de **António**. Para além disso, poderá afirmar-se que um jovem de 15 anos que vandaliza, nos termos descritos, um automóvel de luxo de um terceiro, manifesta a atitude de contrariedade à ordem jurídica associada à culpa dolosa. Assim, concluir-se-ia que **António** é instigador de **Bruno** (artigo 26.º, 4.ª parte, CP). Instigador: determina **Bruno** à prática do crime de dano, especificamente, pedindo-lhe que vandalize o carro de **Charles**.

1.2. Tipo subjetivo:

Determina dolosamente **Bruno** à prática do facto (duplo dolo do instigador). Atua com dolo direto quanto à consumação do crime de dano qualificado (artigo 14.º/1 do CP).

2. Ilicitude:

Não se verificam quaisquer causas de exclusão da ilicitude.

3. Culpabilidade:

Não se verificam quaisquer causas de exclusão da culpa, nem de desculpa. O instigador é punido segundo a sua culpa (accessoriedade limitada), independentemente da punição ou do grau de culpa dos outros participantes (artigo 29.º do CP).

4. Punibilidade:

Estão verificadas as condições de punibilidade do instigador (artigo 26.º, 4.ª parte, última proposição, do CP), na medida em que **Bruno** iniciou a tentativa (dimensão quantitativa) e praticou facto típico e ilícito tentado (dimensão qualitativa).

Pena aplicável:

O instigador é punível como autor (artigo 26.º do CP). Pena de prisão de dois a oito anos (213.º/2, alínea a), do CP).

Admite-se, desde que devidamente fundamentada, a alternativa de considerar **António** autor mediato (artigo 26.º, 2.ª parte, CP), com base na inimputabilidade de **Bruno**. Nesse caso, **António** teria praticado o facto em autoria mediata (artigo 26.º, 2.ª parte, do CP): “*quem executar o facto, por intermédio de outrem*”), através de um instrumento inimputável, em razão da idade (artigo 19.º do CP).

II. Não punibilidade de **Bruno** (artigos 212.º/1, 213.º/2, a), 26.º, 1.ª parte e 19.º do CP) e Lei Tutelar Educativa (Lei n.º 166/99, de 14/09, alterada pela Lei n.º 4/2015, de 15/01)

DANO (artigo 212.º CP) / Dano qualificado (artigo 213.º/2, alínea *a*), do CP): “*coisa de valor consideravelmente elevado*”, por referência ao artigo 202.º, alínea *b*), do CP

1. Tipicidade

1.1 Tipo objetivo:

Agência: **Bruno** executou os atos materiais que preenchem o tipo incriminador correspondente ao crime de dano qualificado – partir faróis e vidros, riscar a pintura, furar pneus e remover o emblema.

Ação: **Bruno** usou de força física para danificar o veículo de **Charles** (artigo 10.º/1 do CP: “*abrange [...] a ação*”).

Resultado típico: ocorreu destruição, ainda que parcial, da coisa móvel alheia (artigo 10.º/1 do CP: “[*q*]quando um tipo legal de crime compreender um certo resultado”), neste caso, a danificação da viatura.

Nexo de causalidade: houve causação da danificação no caso concreto porque, abstraindo mentalmente da ação de **Bruno**, a mesma não teria ocorrido, conforme a fórmula positiva da *conditio sine qua non* (artigo 10.º/1 do CP: “*produzi-lo*”).

Nexo de imputação objetiva: o resultado de destruição pode ser subsumido no tipo de crime de dano porque **Bruno**, ao partir faróis e vidros, riscar a pintura, furar pneus e remover o emblema criou um perigo para o património de **Charles**, que se concretizou na danificação do automóvel (artigo 10.º/1 do CP: “*ação adequada*”).

1.2. Tipo subjetivo:

Dolo: **Bruno** atuou com dolo direto, tendo dirigido a sua vontade à produção do resultado típico. Com efeito, **Bruno** representa e quer infligir danos à viatura de **Charles**, compreendendo perfeitamente que os atos levados a cabo são idóneos a provocar a destruição do automóvel.

Em suma, a ação praticada por **Bruno** preenche o tipo de crime de dano qualificado (artigos 212.º/1, 213.º/2, *a*), e 26.º, 1.ª parte, do CP).

2. Ilicitude:

Não se verifica qualquer causa de justificação do facto.

3. Culpabilidade:

Nos termos do artigo 19.º CP, são inimputáveis os menores de 16 anos. Deste modo, visto que **Bruno** tem apenas 15 anos, impunha-se a conclusão de que é inimputável em razão da idade. Esta inimputabilidade determinaria que **Bruno** fosse incapaz de culpa e por isso, insuscetível de censura penal. Acresce ainda que, à prática por menor com idade compreendida entre os 12 e os 16 anos de facto qualificado pela lei como crime aplica-se medida tutelar educativa, em conformidade com a Lei Tutelar Educativa (Lei n.º 166/99, de 14/09, alterada pela Lei n.º 4/2015, de 15/01).

III. Punibilidade de **Dolores** (artigos 131.º, 22.º/2, alínea *b*), 23.º/1 e 212.º/1, 213.º/2, alínea *a*), do CP)

A. **HOMICÍDIO** (artigo 131.º CP), na forma imperfeita da tentativa (22.º/2, alínea *b*), do CP)

1. Tipicidade

1.1. Tipo objetivo:

Agência: **Dolores** praticou o facto em autoria singular imediata (artigo 26.º, 1.ª parte, do CP: “*quem executar o facto, por si mesmo*”).

Ação: **Dolores** usou de força física para disparar na direção de **Bruno** (artigo 10.º/1 do CP: “*abrange [...] a ação*”).

Resultado típico: não ocorreu lesão da vida de **Bruno** (artigo 10.º/1 CP: “[q]uando um tipo legal de crime compreender um certo resultado”), uma vez que a bala falhou o alvo e atingiu o veículo, por erro na execução (*aberratio ictus vel impetus*).

Análise da tentativa: desvalor objetivo – atos de execução: artigo 22.º/2, alínea *b*), do CP.

1.2. Tipo subjetivo:

Dolo: **Dolores** atuou com dolo direto, tendo dirigido a sua vontade à produção do resultado típico (artigo 14.º/1 CP). Trata-se de uma tentativa possível, uma vez que o meio é idóneo a produzir o resultado típico e o objeto essencial à consumação do crime existe.

Em suma, a ação praticada por **Dolores** consubstancia uma tentativa de homicídio (artigos 131.º e 22.º/2, alínea *b*), do CP).

2. Ilicitude:

2.1. Legítima defesa: a falta de verificação dos respetivos pressupostos (*i.e.*, ausência de uma agressão atual contra o património de **Charles**) leva à inaplicabilidade do artigo 32.º do CP. Quando **Dolores** dispara, a agressão de **Bruno** já tinha cessado.

2.2. Excesso: ainda que houvesse uma agressão atual e ilícita, observar-se-ia uma imperfeição dos requisitos da legítima defesa no caso concreto (*i.e.*, seria discutível se o meio usado para repelir a agressão constituía um meio necessário – excesso intensivo). Excluir a aplicação do artigo 33.º/2 do CP.

2.3. Ainda que, nessa situação hipotética, se considerasse não haver outro meio eficaz para repelir a agressão, seria de se concluir pela violação dos limites ético-sociais à legítima defesa, dada a crassa desproporcionalidade entre o valor do bem sacrificado, se **Bruno** fosse atingido pelo disparo (a vida ou a integridade física), em relação ao bem defendido (o património de terceiro).

2.4. Em suma, o facto típico praticado por **Dolores** é ilícito.

3. Culpabilidade:

Não se verificam quaisquer causas de exclusão da culpa, nem de desculpa.

4. Punibilidade:

Não se verificam causas de exclusão da punibilidade.

5. Pena aplicável:

5.1. Artigo 23.º/2 do CP, dando lugar à atenuação especial obrigatória da pena, nos termos do artigo 73.º do CP.

Admite-se a resolução à luz do crime de ofensa à integridade física (artigo 143.º do CP), caso se conclua pela inexistência de dolo de homicídio. Nesse caso, a tentativa de ofensa de integridade física simples não seria punível (artigos 23.º/1 e 143.º/1 do CP).

B. DANO (artigo 212.º CP) / Dano qualificado (artigo 213.º, n.º 2, alínea *a*), do CP): “*coisa de valor consideravelmente elevado*”, por referência ao artigo 202.º, alínea *b*), do CP

1. Tipicidade

1.1. Tipo objetivo:

Agência: **Dolores** praticou o facto em autoria singular imediata (artigo 26.º, 1.ª parte, do CP: “*quem executar o facto, por si mesmo*”).

Ação: **Dolores** usou de força física para provocar o disparo da arma de fogo (artigo 10.º/1 do CP: “*abrange [...] a ação*”).

Resultado típico: ocorreu lesão do património de **Charles** (artigo 10.º/1 do CP: “[q]uando um tipo legal de crime compreender um certo resultado”), na medida em que o disparo atingiu a viatura.

Nexo de causalidade: houve causação do dano no caso concreto porque, abstraindo mentalmente da ação de **Dolores**, aquela danificação do automóvel não teria ocorrido, conforme a fórmula positiva da *conditio sine qua non* (artigo 10.º/1 do CP: “*produzi-lo*”). Nexo de imputação objetiva: o resultado pode ser subsumido no tipo de crime de dano porque **Dolores**, ao disparar, criou um perigo para o património de **Charles**, que se concretizou na danificação do automóvel (artigo 10.º/1 do CP: “*ação adequada*”).

1.2. Tipo subjetivo:

Discutir a existência de dolo eventual de dano (artigo 14.º/3 do CP), considerando o cenário de erro na execução (*aberratio ictus vel impetus*): a atuação de **Dolores** é dirigida contra **Bruno**, que iniciava a fuga, depois de ter danificado o veículo de **Charles**. No entanto, dependendo da proximidade entre **Bruno** e o automóvel, poder-se-ia argumentar que **Dolores** teria representado o perigo de atingir a viatura, decidindo, ainda assim, disparar. Nesse caso, haveria dolo eventual de dano e **Dolores** seria punida nos termos do artigo 213.º, n.º 2, alínea *a*), do CP.

Admite-se ainda argumentação no sentido da inexistência de dolo de dano, caracterizando a hipótese como uma situação paradigmática de erro na execução, resolvida à luz da teoria da concretização.