



## DIREITO PENAL II

3.º ANO – DIA – TURMA B – 2023-2024

Regência: Prof. Doutor Paulo de Sousa Mendes

Colaboração: Prof. Doutor Alar Leite, Mestre João Matos Viana e Lic.ª Inês Vieira Santos

Exame de Época de Finalistas – 06.09.2024

Duração: 90 minutos

### Hipótese

**Joana** e **Mário** eram casados há 20 anos e viviam numa pequena localidade. **Mário** pertencia a um famigerado grupo de arruaceiros – cujos integrantes eram procurados pela polícia –, carregava sempre consigo uma arma e era conhecido por ser uma pessoa extremamente agressiva. **Joana** era vítima permanente de **Mário**, que a agredia recorrentemente, com socos e pontapés na região da cabeça e com golpes desferidos com tacos de *baseball*. Logo após as agressões, **Mário** costumava ameaçar **Joana** de morte, caso ela decidisse abandonar o lar conjugal ou telefonar para a polícia: – *O meu grupo há de encontrar-te, ainda que eu esteja preso!* Apesar das ameaças, **Joana** havia, por uma vez, fugido e procurado auxílio junto das autoridades. Por não se sentir protegida, mas também pelas promessas de **Mário**, no sentido de que “tudo seria diferente”, **Joana** decidiu regressar a casa. Mas as agressões não cessaram e passaram a dirigir-se também à filha do casal, **Maria**, de 12 anos.

**Joana** havia se aconselhado com um amigo próximo, **Pedro**. O amigo, após ouvir o relato, disse a **Joana** que ela deveria “livrar-se desse martírio e matar o seu agressor na primeira oportunidade em que ele estivesse a dormir indefeso”. Afinal, não parecia haver outra saída. **Joana**, que nunca havia pensado nisso, passa a cismar nessa ideia, sobretudo pela confiança que depositava no amigo.

Após ser novamente agredida, na noite anterior, com três golpes na cabeça, **Joana** chega ao seu limite. Quando **Mário** está a dormir, por volta das 6 horas da manhã, **Joana**, após refletir a noite toda sobre os últimos 20 anos de sofrimento e ao lembrar-se do conselho do amigo, pega no revólver do seu marido e dispara contra ele por 2 vezes. Na altura, recorrer à polícia não lhe pareceu ser uma alternativa eficaz.

Contudo, desesperada e arrependida, **Joana** telefona imediatamente para a emergência médica, esforçando-se para que a morte de **Mário** não ocorresse. Ao chegar à residência do casal, os médicos **José** e **Paulo** reconhecem **Mário** como líder dos arruaceiros daquela localidade. **José** e **Paulo**, embora verifiquem que a vítima está viva e que poderia ser socorrida atempadamente, decidem, sem consultar ou avisar **Joana**, administrar um veneno letal em vez de proceder às manobras de reanimação. Segundos antes da injeção, **Paulo** se arrepende e tenta retirar a seringa das mãos de **José**, que o empurra com força, injeta o veneno e balbucia: – *Ele teve o que merecia!* **Mário** morre envenenado.

Avalie a responsabilidade penal de **Joana** (9 valores), **Pedro** (3 valores), **José** (3 valores) e **Paulo** (3 valores) pelo homicídio de **Mário**. As eventuais circunstâncias qualificadoras do homicídio não têm de ser referidas.

**Ponderação global** (clareza e fluência de escrita; sistematização de pensamento e exposição; coerência e consistência de argumentação): 2 valores.

**Provas com grafia ilegível não serão corrigidas.**

## GRELHA DE CORREÇÃO

### José

- Embora José detivesse posição de garante, o “ponto forte” de sua atuação está na ação de administrar veneno letal, e não na omissão de proceder ao socorro médico devido. O crime é comissivo e a sua ação realizou-se no resultado.
- Na hipótese, estão preenchidos os requisitos da coautoria (art. 26.º, 3ª parte, do CP) entre José e Paulo.
- Não há dúvida quanto ao dolo direto e não há causas de exclusão de ilicitude ou de desculpa.

### Paulo

- Paulo, coautor, esforçou-se seriamente por impedir a consumação ao tentar retirar a seringa das mãos de José, mas não obteve sucesso e o crime afinal consumou-se. Ainda assim, estão preenchidos os requisitos da desistência na comparticipação (art. 25.º do CP). Paulo não será punido.
- Seria possível indagar se a responsabilidade omissiva impura (não salvamento devido e possível, e posterior adesão ao plano de matar Mário por ministração de veneno) não voltaria à cena, pois Paulo era garante e decidiu não salvar a vítima. Como o risco que se realizou no resultado foi o da ministração do veneno, Paulo poderia, em tese, ser punido apenas por tentativa de homicídio por omissão impura (art. 10.º do CP e combinação com o art. 22.º do CP). Ocorre que o “ponto forte” da reprovabilidade está no acordo comum parcialmente executado por José e Pedro, de matar a vítima, de modo que não mais se poderia recorrer à eventual responsabilidade omissiva.

### Joana

- Inicialmente, ao analisar o nexo de imputação objetiva, deverá ser verificado se, em face da atuação dolosa de outra pessoa (José), ocorreu uma interrupção do nexo de imputação (não do de causalidade), com a consequência de que o crime teria sido realizado em sua modalidade tentada (art. 22.º do CP). No caso, José inaugurou um curso independente de acontecimento ao administrar o veneno, e não se limitou a dar

seguimento (ou não interromper) o curso existente, decorrente dos disparos. Houve interrupção do nexo de imputação, que exclui o desvalor de resultado (ou a realização do risco no resultado). Resta o desvalor objetivo de ação, suficiente para a tentativa. Não há dúvida quando ao dolo direto de Joana.

- Os dois disparos de arma de fogo podem, contudo, estar justificados por legítima defesa (art. 32.º do CP) ou estado de necessidade (art. 34.º do CP). A análise deve iniciar pela legítima defesa, por ser uma causa de exclusão da ilicitude que permite maiores faculdades de ação ao agredido.
- De saída, falta o pressuposto legal da atualidade da agressão (art. 32.º do CP). A vítima dormia quando foi alvejada. A chamada “legítima defesa preventiva” não pode ser aceita em nosso ordenamento.
- Na análise do estado de necessidade justificante (art. 34.º do CP), deverá ser negada a “sensível superioridade” (alínea *b*) do art. 34.º do CP) do bem a ser salvaguardado, pois não há hierarquia axiológica entre vidas. Tão pouco é possível exigir do lesado o sacrifício da própria vida. (alínea *c*) do art. 34.º do CP).
- A esta altura, dever-se-ia cogitar de um estado de necessidade justificante defensivo, pois o perigo decorre da esfera da vítima, que agredira Joana por anos e representava um perigo permanente à vida e à integridade corporal de Joana (e da de sua filha). Essa espécie de estado de necessidade, mais próxima da legítima defesa, permite mais faculdades de ação, mas, em geral, não autoriza a morte planeada de outra pessoa. Outra posição, desde que bem fundamentada, pode ser aceita.
- Em causa poderia estar um estado de necessidade desculpante (art. 35). Identificado o perigo permanente, dever-se-ia problematizar se o perigo poderia ser removido de outro modo. As duas respostas são aceitáveis, com bons argumentos. No geral, a doutrina e a jurisprudência são muito exigentes em casos de homicídio e, sobretudo em casos em que há tempo para reflexão, acaba por impor a necessidade de buscar meios menos gravosos do que o homicídio planeado de outra pessoa.
- Caso a cláusula do “não removível de outro modo” seja negada, deverá ser analisada a hipótese de um erro sobre as circunstâncias do estado de necessidade desculpante (art. 16, n.º 2 do CP), que exclui o dolo (da culpa).
- Por fim, deveria ser analisada e afirmada a desistência da tentativa em razão dos esforços sérios de evitação da consumação por parte de Joana (art. 24.º, n.º 2 do CP), com a consequente exclusão da punibilidade (nos termos da doutrina dominante).

**Pedro**

- Pedro deverá ser identificado como instigador (art. 26, 4ª parte, do CP) do homicídio, pois seu conselho gerou em Joana a ideia de praticar o homicídio. Pedro não possuía formação jurídica, mas a confiança que Joana depositava em si tornava sua sugestão credível e foi codeterminante para a ação que Joana praticaria de seguida.
- O facto de a conduta de Joana estar desculpada por estado de necessidade desculpante, ou de não ser punível por desistência, não afeta a punibilidade de Pedro, pois o requisito da acessoriedade limitada está atendido – a se entender a instigação como forma de participação em sentido estrito. Resta o desvalor objetivo de ação, suficiente para a tentativa.
- Caso seja defendida a exclusão do dolo da culpa por erro sobre as circunstâncias do estado de necessidade desculpante (art. 16.º, n.º 2 do CP), coloca-se o problema da instigação a um facto punido como facto negligente. Nesse caso, como o dolo de ilícito está presente, a participação seria punível.