



FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE LISBOA

DIREITO PENAL I

3.º ANO NOITE / 2024-2025

Regência: Prof.ª Doutora Teresa Quintela de Brito/Colaboração: Doutor Ricardo Tavares da Silva e Dr. André Jorge Neves

Exame Época Normal: 3 de janeiro de 2025

Duração: 120 minutos

Domesticação brava

Manuel, cidadão português, comprou um porco de espécie anã a um criador de porcos numa quinta no Alentejo, por ter reparado que o animal era extremamente dócil para viver com ele no seu pequeno apartamento em Lisboa. Deu-lhe o nome de '**Babe**'. O animal até se adaptou bem à vida no apartamento, embora fizesse as suas necessidades no interior e não quando **Manuel** o levava a passear na rua. Passados três meses a viver com **Babe**, **Manuel** fartou-se da "pocilga" em que se tinha transformado o apartamento e largou o porco na floresta de Monsanto.

Uns dias depois, estando **Babe** já num estado lastimável, um agente da Polícia Florestal viu-o e recolheu-o. Iniciou uma investigação e, com base em testemunhos, veio a saber que o porco pertencia a **Manuel**. **Manuel** acabou por ser acusado da prática do crime de abandono de animais de companhia, previsto e punido no artigo 388.º do Código Penal.

1. Durante o julgamento, **Manuel** invocou a inconstitucionalidade do artigo 388.º, concluindo que o tribunal não poderia aplicar esse mesmo artigo por força do artigo 204.º da Constituição da República Portuguesa e que, portanto, não o deveria punir pela prática desse crime.

Manuel tem razão? Responda tendo em consideração a jurisprudência do Tribunal Constitucional. (3,5 valores)

2. Percebendo que o juiz não iria atender à sua pretensão de inconstitucionalidade, **Manuel** mudou de estratégia de defesa, passando a invocar que os porcos não são animais de companhia para efeitos de aplicação do artigo 388.º.

Como deve o juiz decidir? Responda, agora, tendo em consideração as normas e os princípios relativos à interpretação em Direito Penal. (3,5 valores)

3. Enquanto decorria o julgamento, o artigo 389.º, n.º 1, do Código Penal foi alterado, passando a ter a seguinte redação (a itálico o que foi acrescentado):

“Para efeitos do disposto neste título, entende-se por animal de companhia qualquer animal *sujeito a registo no Sistema de Informação de Animais de Companhia (SIAC)*¹ detido ou destinado a ser detido por seres humanos, designadamente no seu lar, para seu entretenimento e companhia.”

O mesmo diploma legislativo diminuiu a pena máxima de prisão estatuída no n.º 1 do artigo 388.º, que passou a ser de cinco meses.

Responda às seguintes questões considerando as normas e os princípios relativos à interpretação e à aplicação da lei penal no tempo (4 valores):

- a) Pode aplicar-se este novo regime ao facto praticado por **Manuel**?
- b) E se **Manuel** tivesse abandonado um furão?

4. Já antes, o criador de porcos, que havia vendido **Babe** a **Manuel**, recebera a visita de um potencial comprador, **Friedrich**, cidadão alemão. Porém, **Friedrich** era um criador de porcos rival e, quando, na quinta desse criador, se viu a sós com uma ninhada, matou todos os sete espécimes de “um só golpe”.

Quantos crimes de morte de animal de companhia (artigo 387.º, n.º 1) cometeu **Friedrich**? E também cometeu algum ou alguns crimes de dano (artigo 212.º, ambos do Código Penal)? Justifique a sua resposta com base nos princípios e normas legais e constitucionais aplicáveis *in casu*. (3,5 valores)

5. Imagine que Portugal recebeu, por parte da Alemanha, um pedido de entrega de **Friedrich** para instaurar um procedimento criminal pelo correspondente, na lei alemã, do crime previsto e punido no nosso artigo 387.º, n.º 1.

- a) Portugal poderia recusar este pedido? Com que fundamentos?
- b) E, se recusar, seria possível punir **Friedrich** aplicando a lei portuguesa (no caso, o artigo 387.º, n.º 1, do Código Penal)? (3,5 valores)

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

Os exames com caligrafia ilegível não serão classificados.

¹ Segundo o artigo 4.º, número 1, do DL n.º 82/2019, de 27 de junho, “A identificação de animais de companhia é obrigatória para cães, gatos e furões, nos termos da parte A do anexo I do Regulamento (UE) n.º 576/2013, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de junho de 2013, e a parte A do anexo I do Regulamento (UE) n.º 2016/429, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 9 de março de 2016, sendo facultativa para as espécies abrangidas na parte B do anexo I dos referidos Regulamentos”.

Tópicos de correção

1. O problema a tratar diz fundamentalmente respeito ao conceito material de crime. Pretende saber-se se a norma incriminadora contida no artigo 388.º do CP é materialmente válida, à luz dos parâmetros constitucionais, inquirição que não se reduz a saber se foram respeitados os trâmites orgânico-formais impostos pela CRP.

O Tribunal Constitucional pronunciou-se várias vezes sobre a validade material do artigo 387.º, uma vez a favor, outras, contra, sendo que os argumentos aí aduzidos podem ser transpostos, por paralelismo de razões, para a análise da constitucionalidade do artigo 388.º.

Contra a sua constitucionalidade, o Tribunal Constitucional (por exemplo, no Ac. 867/2021) tem argumentado que, simplesmente, não há qualquer bem jurídico que suporte a validade da incriminação. Efetivamente, a proteção constitucional de bens jurídicos como a vida e a integridade física é exclusiva para as pessoas humanas (como pode inferir-se da leitura dos artigos 24.º e 25.º da Constituição): correta ou incorretamente, a CRP consagra uma visão antropocêntrica.

O mesmo se dirá da dignidade: a única referência constitucional tem por objeto a dignidade da pessoa humana (artigo 1.º da CRP), não havendo alusões à dignidade dos animais. Para além disso, tem entendido, ainda quando defensor da inconstitucionalidade, que mesmo a dignidade humana não constitui um bem jurídico (quando muito, é o núcleo essencial de todos os bens jurídicos).

Também tem rejeitado que outros bens jurídicos, como o ambiente (retirado do artigo 66.º da CRP), possam justificar a incriminação. Quanto ao ambiente, aduziu as seguintes razões: *i*) a proteção do ambiente é feita numa perspetiva holista (confere-se valor ao todo do ecossistema), abrangendo os animais somente como parte do ecossistema, enquanto os artigos 387.º e ss. do CP protegem os animais individualmente; *ii*) o valor constitucional do ambiente é instrumental, servindo a qualidade de vida dos humanos, enquanto os artigos 387.º e ss. do CP tutelam os animais pelo seu valor intrínseco (veja-se a demarcação face ao artigo 212.º e o paralelismo com os artigos 131.º ss. e 143.º ss. – no caso em apreço, com o artigo 138.º); *iii*) os artigos 387.º e ss. do CP tutelam (apenas) os animais de companhia, enquanto o ambiente abrangeria (somente) os animais selvagens; *iv*) por fim, já existem as incriminações que tutelam o ambiente, como as constantes do artigo 278.º do CP e da Lei da Caça.

Arguindo a favor da constitucionalidade, TERESA QUINTELA DE BRITO considera que há, efetivamente, um bem jurídico descortinável, alicerçado na conjugação sistemática e de sentido de diversos preceitos constitucionais.

Especificamente os arts. 1.º, 2.º e 9.º, da CRP: Portugal é uma república empenhada na construção de uma sociedade solidária, incluindo com os animais, um Estado de Direito que visa a realização da democracia cultural, e que assume como tarefas fundamentais promover a efectivação dos direitos culturais e ambientais, proteger e valorizar o património cultural do povo português, defender a natureza e o ambiente; e art. 66.º/1, da CRP: todos os cidadãos têm o direito a um “ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado” – o que vai para além do direito à protecção da natureza e da integridade dos ecossistemas –, assim como o dever de o defender, integrando-se nesse ambiente quaisquer animais que partilham o ecossistema total com o homem e, muito especialmente, os animais domésticos que o homem trouxe para o seu *habitat* mais próximo, ao torná-los aptos a entretê-lo e a fazer-lhe companhia. Em causa está um bem jurídico coletivo e complexo, que se sustenta na responsabilidade das pessoas humanas para com os animais, decorrente da relação (passada ou potencial) com eles estabelecida. Relação que os tornou especialmente dependentes do homem e, logo, vulneráveis à actuação deste, e que se consubstancia no dever de preservar os seus interesses inerentes, como quem diz, a vida, a integridade física e o bem-estar dos animais.

Igualmente a favor da constitucionalidade da incriminação, MARIA FERNANDA PALMA invoca a desnecessidade de recorrer a um bem jurídico constitucionalmente consagrado: há um consenso social-cultural, assente num contexto histórico e num acervo argumentativo, que justifica a incriminação.

A mesma remissão para o consenso social em torno da dignidade penal dos maus-tratos (*lato sensu*) a animais de companhia foi operada no recente Ac. 208/2024 do Tribunal Constitucional, mas por se considerar que os consensos sociais expressam a Constituição material. Deste modo, haveria suporte constitucional para a incriminação operada pelos artigos 387.º e ss.

Serão ainda valorizadas as respostas que se debruçam sobre o problema da constitucionalidade específica do artigo 388.º/1, ou seja, quanto ao bem jurídico aí tutelado (que só pode ser a vida, a integridade física e o bem-estar, não referidos no n.º 1, mas que se extraem da inserção sistemática do preceito e do disposto no n.º 2).

Outro dos invocados fundamentos da inconstitucionalidade dos crimes contra animais de companhia, incluindo o de abandono, respeita à violação do princípio da determinação da lei penal. Por isso, valorizar-se-á, ainda, as respostas que dêem conta dos problemas suscitados neste âmbito (exigência de lei certa). Em causa está a dificuldade de delimitação das condutas proibidas, em virtude da amplitude (ou indeterminação?) do conceito de animal de companhia. Esta última, porém, uma questão que deverá ser abordada na resposta à pergunta 2.

2. A pergunta convoca o problema respeitante às fronteiras da interpretação em Direito Penal. Mais concretamente, há que saber se qualificar aquela espécie de porco como animal de companhia e, conseqüentemente, aplicar-se o artigo 388.º ao facto praticado por **Manuel** incumpra ou não a proibição de analogia consagrada no artigo 1.º/3 do CP, uma das expressões do princípio da legalidade (artigo 29.º/1 e 3 da CRP: corolário da lei estrita).

O caso é problemático por não se tratar de um animal que, indiscutivelmente, segundo o significado corrente da expressão ‘animal de companhia’ (o seu sentido comunicacional), é um animal de companhia, como acontece com os cães e gatos (e, já agora, com os furões domésticos: poder-se-á dizer que as espécies sujeitas a registo no Sistema de Informação de Animais de Companhia são aquelas que, por terem sofrido um processo de domesticação com características especiais, são animais de companhia por natureza).

O problema coloca-se para quem defenda, como critério de demarcação entre interpretação (permitida) e analogia (proibida), o sentido possível das palavras, como é o caso de MARIA FERNANDA PALMA (embora a AUTORA opere a distinção entre analogia permitida e analogia proibida). Já para quem, como CASTANHEIRA NEVES, o significado das palavras seja, ao invés, o resultado da interpretação, apresentando um critério de demarcação diferente (recorrendo-se, essencialmente, à *ratio* da incriminação), o problema inicial de delimitação do sentido possível da expressão ‘animal de companhia’ não se coloca.

Note-se que a definição dada pelo artigo 389.º/1 do CP não parece ajudar a resolver o problema, porquanto não estabelece a fronteira, que é fugidia, entre os animais de companhia por natureza e as outras espécies animais (fronteira que não pode reduzir-se ao critério da detenção efetiva ou prometida para entretenimento e companhia, como, aliás, nos mostra o n.º 3 do mesmo preceito).

Para saber se os porcos, mais especificamente os porcos-anões, são animais de companhia, ter-se-á de partir das características que fazem dos cães, gatos e furões (os casos fáceis) animais de companhia. Podemos reduzi-las à característica da habitabilidade: se tais animais são suscetíveis de conviver com humanos sem perigo para ambos (humanos e animais); se o espaço humano (nomeadamente, uma casa) constitui um *habitat* viável para o animal em função das suas necessidades. Por exemplo, a necessidade de recorrer a jaulas, gaiolas ou caixas pode ser um indicador de que o animal não está no *habitat* adequado e que, conseqüentemente, não está a ser acautelado o seu bem-estar. Critério que, porém, excluirá, entre outros, os canários, os periquitos, os papagaios, os porquinhos-da-índia, também considerados como animais de companhia. Certo é que, se ser tratado como um animal de companhia for

prejudicial para o animal e/ou para o humano, então, não se está perante um animal de companhia.

O porquinho **Babe** parece preencher a primeira dimensão da habitabilidade (era bastante dócil e deixava-se passear), contudo é duvidoso que preencha totalmente a segunda dimensão (fazia as necessidades no interior, embora não tivesse estranhado a vida no apartamento de **Manuel**, se bem que pequeno).

Aceitar-se-á qualquer resposta – ou que é um animal de companhia, ou que não o é –, desde que de um modo fundamentado. Tanto mais que o artigo 389.º/1, do CP, não restringe os animais de companhia àqueles que possam ser mantidos num lar humano, parecendo considerar suficiente que os animais sejam integráveis num *habitat* humano pela sua capacidade para entreter e fazer companhia ao homem. Importa é que se deixe claro que, caso o porquinho **Babe** não deva ser qualificado como um animal de companhia à luz do artigo 389.º/1, **Manuel** não poderá ser responsabilizado pelo crime de abandono de animal de companhia.

3. Ao alterar-se a definição constante no artigo 389.º/1 do CP, procede-se, indiretamente, à restrição do âmbito material da incriminação contida no artigo 388.º/1. Resta saber se, à luz das regras de aplicação da lei penal no tempo, constantes dos artigos 2.º do CP e 29.º/4 da CRP, aplicamos ou não esse novo regime ao facto praticado por **Manuel**.

À partida, é de aplicar o regime legal em vigor no momento da prática do facto (artigo 2.º/1) – sendo este o momento no qual **Manuel** abandonou **Babe** (artigo 3.º) –, isto é, a versão do artigo 388.º/1 (em articulação com a definição do 389.º/1) anterior à alteração legislativa. Ainda de acordo com o artigo 2.º/1, *a contrario*, havendo uma alteração legislativa, como é o caso, também à partida não é aplicável retroativamente o regime posterior (proibição de retroatividade *in pejus*, corolário da exigência de lei prévia decorrente do princípio da legalidade, artigo 29.º/4, 1.ª parte, da CRP).

Porém, o regime legal posterior é aplicável se for concretamente mais favorável, nos termos da 2.ª parte do artigo 29.º/4 da CRP. O problema que se coloca é o de saber se se aplica o n.º 2 ou o n.º 4 do artigo 2.º do CP, tratando-se de uma alteração legislativa que resulta num regime com um alcance mais restrito.

De acordo com a teoria da continuidade normativo-típica em abstrato, defendida por AMÉRICO TAIPA DE CARVALHO, é aplicado o artigo 2.º/2 ao regime anterior – há uma descriminalização porque os porcos-anões não estão sujeitos ao SIAC – e o artigo 2.º/1 (*a contrario*) ao regime posterior (proibição de retroatividade), resultando na não-punição de **Manuel**. Isto, independentemente de o facto concreto se subsumir ou não na nova versão do 388.º/1. Tanto se abandonar um porco (não há dupla subsunção, pois já

não cabe na LN) como se abandonar um furão (há subsunção tanto na LA como na LN) mas, como esta só rege para o futuro (artigo 2.º/1), **Manuel** não vai ser punido por qualquer uma das versões do 388.º. Note-se que houve uma verdadeira restrição do âmbito material de aplicação e não uma mera especificação.

Para a teoria do facto concreto (restrita a este tipo de casos), defendida por MARIA FERNANDA PALMA e por TERESA QUINTELA DE BRITO, havendo identidade material parcial entre a LA e a LN, há que distinguir se o facto concreto se subsume ou não na LN: se sim, há uma sucessão de normas genuína e, caso a pena imposta nos termos da LN seja mais favorável, é esta a aplicável, segundo o disposto no artigo 2.º/4; se não houver dupla subsunção, então há uma descriminalização e, pelo disposto no 2.º/2, o agente não é punido.

Seguindo esta segunda orientação, **Manuel** não é punido por abandonar **Babe**, pois a LN descriminaliza tal facto (supondo que era criminalizado pela LA), e seria punido nos termos da LN se tivesse abandonado um furão, pois a LN continua a criminalizar tal conduta e esse regime legal é mais favorável.

4. Coloca-se o problema de saber se há ou não um concurso de crimes, e entre que crimes.

Relativamente ao tipo incriminador do 387.º/1, a conduta de **Friedrich** pode perfeitamente preencher o mesmo, já que basta que os animais se destinem a ser detidos por seres humanos para que ainda sejam considerados animais de companhia (artigo 389.º/1). O que pode ser o caso: os porcos podem estar a ser criados precisamente para serem vendidos como animais de companhia. Ora, há tantos crimes quantos os animais sacrificados: de acordo com o artigo 30.º/1, 2.ª parte, “o número de crimes determina-se (...) pelo número de vezes que o mesmo tipo de crime for preenchido pela conduta do agente”. Existe, portanto, um concurso efectivo ideal (uma só conduta naturalística) e homogéneo (o mesmo tipo legal de crime). Como defende TERESA QUINTELA DE BRITO, “se se admitir que o bem jurídico tutelado pelas incriminações de maus-tratos e de abandono de animais de companhia é a vida, a integridade física e a saúde de cada animal individualmente considerado, terá de reconhecer-se a existência de tantos crimes de maus-tratos ou de abandono quantos os animais afectados pela conduta típica do agente”. Desta solução não diverge FIGUEIREDO DIAS, que aponta o número de vítimas como um fator indiciador de uma pluralidade de sentidos sociais de ilicitude. Este o critério determinante, para o AUTOR, da existência ou não de um concurso efectivo de crimes.

Relativamente ao tipo incriminador do 212.º/1, a conduta de **Friedrich** também preenche o mesmo, já que, antes de serem comercializados, os

animais ainda são propriedade do criador de porcos. Já quanto à relação entre os artigos 387.º/1 e 212.º/1, não se trata de uma relação de especialidade (inclusão necessária de uma norma no âmbito de aplicação de outra), mas o crime de morte de animal de companhia assume-se como expressamente subsidiário daqueloutro que comine pena mais grave. Estaremos, portanto, perante uma relação de concurso aparente de crimes, admitindo que a consunção já não constitui uma relação entre normas (e sim um concurso efetivo impróprio de crimes), como defende FIGUEIREDO DIAS.

No caso vertente, quer se considere existir uma verdadeira relação de subsidiariedade (*i.e.*, de sobreposição parcial dos âmbitos de proteção das normas, as quais têm um âmbito comum e um âmbito autónomo de aplicação) ou de consunção (muitas situações de subsidiariedade expressa correspondem efetivamente a casos de consunção do “crime-subsidiário” pelos “crimes-satélite” – *v.g.* artigo 152.º/1), aplica-se a mesma lógica do concurso aparente de crimes. Assim, em cumprimento da exigência constitucional do *non bis in idem* (artigo 29.º/5 da CRP), só deverá ser aplicada uma das normas ou penas à conduta de **Friedrich**, já que o comportamento descrito nos tipos incriminadores é idêntico quando o animal de companhia morto (“danificado”, na terminologia do artigo 212.º) seja propriedade alheia (o que evidencia os diferentes entendimentos sobre o estatuto jurídico-penal dos animais). E, porque o desvalor da conduta prevista no 387.º/1 é absorvido pelo desvalor da conduta descrita no 212.º (critério que se tomará de “empréstimo” da consunção), aliás mais gravemente punida para contemplar a lesão do bem jurídico propriedade para além da vida do animal de companhia, só deve ser aplicado o artigo 212.º. O agente não pode ser prejudicado, punindo-o em concurso efetivo de crimes, por o legislador ter adotado perspectivas divergentes sobre o estatuto jurídico-penal dos animais (de companhia).

Todavia, quanto ao crime de dano, poderá admitir-se a existência de um só facto realizado em unidade naturalística de acção, porque impulsionado por uma única e mesma resolução criminoso e por se tratar da lesão de bens na propriedade da mesma pessoa, levada a cabo na mesma ocasião e lugar. Nesse caso, **Friedrich** deverá ser responsabilizado por um único crime de dano, correspondente à soma do valor dos sete espécimes mortos; logo, porventura por um dano qualificado em função do valor do bem destruído (artigo 213.º/1, alínea *a*), do CP).

5. Por tanto o Estado emissor como o Estado recetor serem membros da União Europeia, é aplicável a Lei n.º 65/2003 (artigo 1.º). Supondo que o ordenamento alemão possui um artigo equivalente ao nosso 387.º/1, também está preenchido o âmbito material de aplicação (artigo 2.º/1), porquanto a

morte de um animal de companhia é punida com uma pena máxima superior a 12 meses de prisão (e tendo o pedido sido efetuado para instaurar procedimento penal). A entrega por parte de Portugal é admissível, pois há dupla incriminação, já que Portugal pune esse tipo de conduta (artigo 2.º/3). E tem mesmo a faculdade de recusar a entrega, nos termos do artigo 12.º/1, alínea *h*): **Friedrich** praticou o facto em território português, recorrendo ao critério consagrado no artigo 7.º do CP (tanto a ação como o resultado verificaram-se em território português, definido nos termos do artigo 5.º da CRP). Note-se que não há uma obrigação de recusa, por não se verificar qualquer um dos motivos elencados no artigo 11.º, da Lei 65/2003.

A lei portuguesa é aplicável nos termos do artigo 4.º, alínea *a*), do CP, que concretiza o princípio da territorialidade (e já sabendo que o facto foi praticado em território português). É de notar que, para MARIA FERNANDA PALMA, entre outros, o Estado português tem mesmo a obrigação de julgar, numa lógica idêntica à que preside, por exemplo, à alínea *e*) do artigo 5.º/1 (se não entrega, então compromete-se a punir), ainda para mais estando em questão o princípio fundamental em matéria de aplicação da lei penal no espaço, que expressa a exigência de aplicação da lei mais previsível em termos de proximidade com a prática do facto.