



PROGRAMA:	Kursu bá Jurista		
PARTE PROGRAMA:	Penal	CARGA ORÁRIA:	1h30
AULA:	9 – Exclusão da Ilícitude e da Culpa		

Os materiais das aulas são redigidos em Português como esforço para reforçar a compreensão e domínio da língua Portuguesa.

© JU,S Jurídico Social

Aula 9

Direito Penal – Causas de exclusão da Ilícitude e da Culpa

Sumário da aula

- Extinção da Responsabilidade Criminal
 - Prescrição do procedimento criminal
 - Prescrição das penas
 - Morte do agente
 - Amnistia
 - Indulto
- Causas de exclusão
 - Exclusão da Ilícitude
 - O que é a lícitude?
 - Legítima defesa
 - Estado de necessidade
 - Conflito de deveres
 - Consentimento
 - Causas de justificação supralegais
 - Exclusão da culpa
 - O que é a culpa?
 - Excesso de legítima defesa
 - Estado de necessidade desculpante
 - Obediência indevida desculpante

I – A Extinção da Responsabilidade Criminal

DA NÃO RESPONSABILIZAÇÃO

- **Extinção da Responsabilidade Criminal**
 - Prescrição do procedimento criminal (art. 110 a 112 CP)
 - Prescrição das penas (art. 113 a 116 CP)
 - Morte do Agente (art. 119 CP)
 - “Medidas de Graça”
 - Amnistia (extingue procedimento criminal – competência PN) (art. 120 CP)
 - Indulto (extingue a pena – competência PR) (art. 122 CP)

A extinção da responsabilidade criminal consiste na extinção da punibilidade associada à realização de uma infração penal.

A extinção da responsabilidade criminal encontra-se prevista no Livro I, Título VI do Código Penal e determina como suas causas:

1. **Prescrição**
 - a) Prescrição do procedimento criminal (arts. 110º a 112º, CP);
 - b) Prescrição das penas e das medidas de segurança (arts. 113º a 116º, CP);
2. **Morte do agente** (art. 119º, CP);
3. **Medidas de graça**
 - a) Amnistia (art. 120º, CP);
 - b) Indulto (art.122º, CP);

1. A Prescrição

A prescrição dá-se quando, devido ao decurso de um certo período de tempo, há a extinção da possibilidade de se iniciar ou continuar um processo ou de aplicar as penas sem que esse poder tenha sido exercido.

- a) *Prescrição do procedimento criminal* – passado um certo tempo, depois da prática de um facto ilícito-típico, deixa de ser possível o procedimento penal. O prazo de prescrição começa a correr desde o dia em que o facto se tiver consumado, ou do último ato de execução do facto ou do dia em que cessar a consumação (art.111º, CP¹). Por sua vez, os prazos de prescrição,

¹ Artigo 111º CP: 1. *O prazo de prescrição do procedimento criminal corre desde o dia em que o facto se tiver consumado ou desde o dia do último acto de execução quando se tratar de crime não consumado, crime continuado ou crime habitual.*

2. *Nos crimes permanentes o prazo de prescrição conta-se desde o dia em que cessar a consumação.*

3. *No caso de cumplicidade atende-se ao facto do autor.*

que são calculados com base na pena cominada ao crime pelo qual o arguido está sendo processado, estão previstos no artigo 110º, CP².

Porém, a lei também prevê causas de suspensão da prescrição, ou seja, causas que interrompem a contagem do prazo de prescrição. Estas encontram-se previstas no artigo no artigo 112º, CP³. Uma vez resolvidas as causas que deram origem à suspensão o prazo de prescrição volta a correr (art. 112º, n. 2, CP).

[Sobre Prescrição do Procedimento penal no Direito Penal – ver FUNDAÇÃO – AULA 2]

- b) *Prescrição das penas e medidas de segurança* – decorridos os prazos previstos nos artigos 113º⁴ e 115º⁵, CP, sem que a pena tenha sido executada esta deixa de poder ser aplicada. O prazo de prescrição das penas conta-se desde o trânsito em julgado da decisão que a aplicar (art. 113º, n. 2, CP).

Também a prescrição das penas e medidas de segurança pode ser suspensa, nos casos previstos no artigo 116º do CP⁶. Voltando a prescrição a correr assim que cesse a causa da sua suspensão (art. 116º, n. 2, CP).

² Artigo 110º CP: 1. *O procedimento criminal extingue-se, por efeito de prescrição, logo que sobre a prática do crime tiverem decorrido os seguintes prazos:*

- a) 20 anos, quando se tratar de crimes puníveis com pena de prisão cujo limite máximo seja superior a 12 anos;
- b) 15 anos, quando se tratar de crimes puníveis com pena de prisão cujo limite máximo seja superior a 7 anos, mas que não exceda 12 anos;
- c) 8 anos, quando se tratar de crimes puníveis com pena de prisão cujo limite máximo seja superior a 3 anos, mas não ultrapasse os 7 anos;
- d) 4 anos, nos restantes casos.

2. *Quando a lei estabelecer para qualquer crime, em alternativa, pena de prisão ou de multa, só a primeira é considerada para efeito do disposto neste artigo.*

³ Artigo 112º CP: 1. *A prescrição do procedimento criminal suspende-se, para além dos casos especialmente previstos na lei, durante o tempo em que:*

- a) *O procedimento não puder legalmente iniciar-se ou continuar por falta de autorização legal ou de sentença a proferir por tribunal não penal, ou por efeito da devolução de uma questão prejudicial a juízo não penal;*
- b) *O delinquente cumprir, no estrangeiro, pena ou medida de segurança privativa da liberdade;*
- c) *O procedimento criminal estiver pendente, a partir do momento em que o arguido é notificado da acusação.*

2. *A prescrição volta a correr a partir do dia em que cessar a causa da suspensão.*

3. *A causa de suspensão não pode, consoante as situações, ultrapassar metade do prazo previsto no artigo 110º.*

⁴ Artigo 113º CP: 1. *As penas prescrevem nos seguintes prazos:*

- a) 25 anos se forem superiores a 12 anos de prisão;
- b) 20 anos se forem superiores a 8 anos mas não ultrapassarem os 12 anos de prisão;
- c) 12 anos se forem superiores a 4 anos mas não ultrapassarem os 8 anos de prisão;
- d) 8 anos nos casos restantes de penas de prisão;
- e) 4 anos no caso das penas de multa.

2. *O prazo de prescrição das penas conta-se desde o trânsito em julgado da decisão que a aplicar.*

⁵ Artigo 115º: *As medidas de segurança prescrevem nos seguintes casos:*

- a) 15 anos se privativas da liberdade;
- b) 5 anos se não privativas da liberdade;
- c) 2 anos nos casos de cassação da licença de porte de arma.

⁶ Artigo 116º CP: 1. *A prescrição das penas e das medidas de segurança suspende-se, para além dos casos previstos especialmente na lei, durante o tempo em que:*

- a) *Por força de lei a execução não puder começar ou continuar;*
- b) *Após a evasão do condenado e enquanto não for recapturado;*
- c) *O condenado estiver a cumprir outra pena ou medida de segurança privativa da liberdade;*
- d) *Perdurar a dilação do pagamento da multa;*

Alerta-se só que o procedimento criminal e as penas impostas pelos crimes de genocídio, contra a paz e a humanidade e de guerra são imprescritíveis (art. 117º, CP).

2. Morte do agente

A morte do agente é a mais natural das causas de extinção da responsabilidade penal, extinguindo-se procedimento criminal, bem como a sanção criminal que lhe tenha sido aplicada (art. 119º, CP⁷).

A morte do agente não impede a revisão de sentença e a indemnização pelos danos sofridos.

Nota-se que não extingue o procedimento penal a morte do lesado!

3. Medidas de graça

“Acto, cuja competência é atribuída a determinados órgãos do Estado, pelo qual se extinguem ou atenuam os efeitos da prática de uma infração”⁸.

- a) **Amnistia** – de acordo com o artigo 120º CP, extingue-se o procedimento criminal e, no caso de ter havido condenação, faz cessar a execução da pena e dos seus efeitos. Visto tratar-se de uma medida de graça, a amnistia traduz uma manifestação de soberania pois compete ao Parlamento Nacional, “segundo o disposto no art. 95.º, n.º 3º (CRDTL), no exercício de função política, conceder amnistias”¹⁰. Esta medida considera os crimes como não praticados, neutralizando assim os seus possíveis efeitos (penas e medidas de coação). Trata-se, portanto, de uma “medida geral e objetiva que não se dirige a uma pessoa determinada, mas a uma categoria ou categorias de infrações cometidas em certas circunstâncias ou num lapso de tempo determinado”¹¹.

Deve-se ressaltar que esta não é uma figura pacífica no ordenamento jurídico timorense, merecendo o seu texto censura internacional por ser considerado contrário à lei internacional, nomeadamente ao Estatuto de Roma¹² (Estatuto Tribunal Penal Internacional), o qual Timor-Leste já ratificou. Entende a comunidade internacional, assim como acontece em vários ordenamentos jurídicos estrangeiros, como por exemplo Portugal, que seria necessário adicionar uma ressalva quanto aos crimes aos quais não seria possível conceder amnistia como crime de genocídio, crimes contra a humanidade e crime de tortura¹³.

e) O condenado estiver temporariamente impedido de prestar o trabalho a favor da comunidade;

f) A execução estiver a ter lugar.

2. A prescrição volta a correr a partir do dia em que cessa a causa da suspensão.

3. É correspondentemente aplicável o que dispõe o n.º 3 do artigo 112º.

⁷ Artigo 119º CP: A morte do agente extingue o procedimento criminal, bem como a sanção criminal que lhe tenha sido aplicada.

⁸ PRATA, Ana (Coord.), *Dicionário Jurídico – Volume II*, p.310, 3ª Edição, Edições Almedina, S.A, abril 2018.

⁹ Artigo 95º CRDTL: 1. Compete ao Parlamento Nacional legislar sobre as questões básicas da política interna e externa do país.

(...)

3. Compete-lhe também:

(...) g) Conceder amnistias;

¹⁰ BACELAR DE VASCONCELOS, Pedro Carlos (Coord.), *Constituição Anotada da República Democrática de Timor-Leste*, p. 324, Direitos Humanos – Centro de Investigação Interdisciplinar, outubro 2011.

¹¹ SANTOS, Manuel Simas, LEAL-HENRIQUES, Manuel, *Noções elementares de Direito Penal*, p.363. 3ª Edição, Rei dos Livros, janeiro 2009.

¹² Resolução Parlamento Nacional nº13/2002, de 13 de agosto.

¹³ Relatório da Amnistia Internacional, *Timor-Leste: Justice in the shadow*, p.27 e 28, Amnesty International Publications, 2010. Disponível em:

- b) **Indulto** – de acordo com o disposto no artigo 122º CP¹⁴, o indulto extingue a pena, no todo ou em parte, ou substitui-a por outra prevista na lei e mais favorável ao condenado. Ao contrário da amnistia, o indulto é uma medida de graça individual que visa a cessar os efeitos de uma condenação, aplicável a penas principais e acessórias, privativas ou não privativas de liberdade. O indulto é concedido pelo Presidente da República (competência exclusiva), ouvido o governo (art. 85º, al. i) CRDTL¹⁵).

Fazendo face ao vazio normativo que existia (tal como ainda acontece na amnistia), o procedimento de concessão de indulto [e comutação de penas] é regulado por legislação própria, nomeadamente a Lei nº 5/2016, de 25 de maio. O indulto pode ser requerido pelo recluso, seus familiares, seu representante legal e pelo diretor do estabelecimento prisional, tendo como fundamentação as exigências pessoais, familiares e sociais do condenado, as exigências de ressocialização, importando, também aqui, a consideração do seu comportamento prisional e do seu esforço de reinserção social.

Estão excluídos do indulto e comutação das penas os crimes de terrorismo, criminalidade violenta ou altamente organizada (art.4º¹⁶ da Lei nº 5/2016, de 25 de Maio).

https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/A2D8BA9BB7334391C125775100083A0C-Full_Report.pdf

¹⁴ Artigo 122º CP: *O indulto extingue a pena, no todo ou em parte, ou substitui-a por outra prevista na lei e mais favorável ao condenado.*

¹⁵ Artigo 85º, al. i) CRDTL: *Compete exclusivamente ao Presidente da República:*

i) Indultar e comutar penas, ouvido o Governo;

¹⁶ Artigo 4º Lei nº5/2016, de 25 de Maio: *1. A pena de prisão pela qual os arguidos tenham sido condenados que resulte de casos de terrorismo, criminalidade violenta ou altamente organizada é insuscetível de indulto ou comutação da pena.*

2. Excetua-se do disposto no número anterior o indulto ou comutação da pena por razões humanitárias.

3. Para efeitos do disposto no presente artigo apenas podem considerar-se como casos de terrorismo, criminalidade violenta ou altamente organizada as condutas que:

a) Integrarem os crimes de terrorismo, organização terrorista ou associação criminosa;

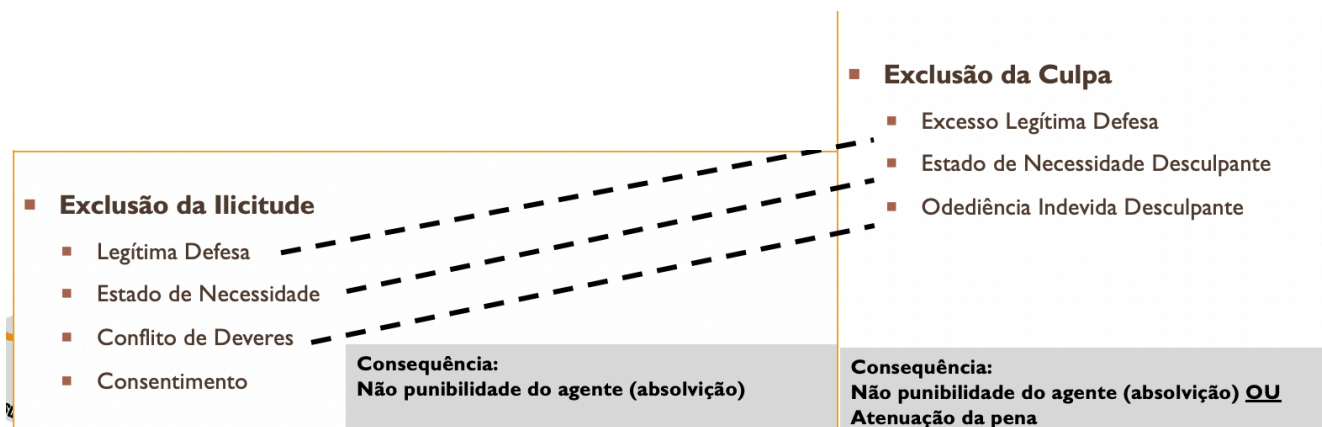
b) Dolosamente se dirigirem contra a vida, a integridade física ou a liberdade das pessoas e forem puníveis com pena de prisão de máximo igual ou superior a oito anos;

c) Integrarem os crimes de tráfico de estupefacientes de maior gravidade, corrupção, ativa ou passiva, peculato, branqueamento de capitais, enriquecimento ilegítimo, tráfico de pessoas ou tráfico de armas, desde que o crime seja praticado de forma organizada;

d) Integrarem os crimes de alteração do Estado de Direito, coação contra órgãos constitucionais, serviço ou colaboração com forças armadas inimigas, sabotagem contra a defesa nacional, violação de segredo de Estado e infidelidade diplomática, desde que o crime seja praticado de forma violenta ou organizada.

II – CAUSAS DE EXCLUSÃO DA ILICITUDE E DA CULPA

DA NÃO RESPONSABILIZAÇÃO



Para que um facto se torne punível, exige-se simultaneamente que, para além de **típico** (identificado como crime através de uma norma), seja **ilícito** (isto é, que se mostre desconforme com a lei) e **culpável** (que possa ser imputável ao agente que o praticou). E assim não será quando ocorra qualquer circunstância que, *nos termos da lei*, exclua a ilicitude do facto ou a culpa do agente.

Ilícitude: é a desconformidade com o direito, a contrariedade à ordem jurídica, ao Direito. O ato é ilícito quando ofende ou põe em perigo um bem jurídico tutelado por lei. O ilícito penal é a violação da ordem jurídico-penal, contra a qual, pela sua intensidade ou gravidade, a única sanção adequada é a pena.

Culpa: vontade de infringir o dever de agir ou de não agir imposto por lei. É a censura dirigida ao agente por ter praticado um facto previsto na lei como crime, onde podendo ter atuado de acordo com o Direito, ter optado por atuar contra ele. Porém, é necessário que o agente tenha capacidade de entender o significado dos seus atos e saiba que o comportamento é proibido. A culpabilidade pode manifestar-se através do dolo (propósito de cometer o facto ilícito) ou da negligência (atua com falta de cuidado a que, segundo as circunstâncias, está obrigado e de que é capaz).

Responsabilidade penal: o direito penal só é chamado a intervir quando a vivência comunitária foi de tal modo afetada, que este controlo se justifica através de meios repressivos que representam uma maior ingerência na esfera individual, com vistas à proteção das “condições indispensáveis da vida comunitária”¹⁷. Ofende-se um bem jurídico cuja tutela é estabelecida imediatamente no interesse da coletividade. Uma vez que as sanções criminais visam a defender a sociedade, através de intimidação e da reeducação do delinquente ou da expiação pelo delinquente da sua culpa, compreende-se que tenham um carácter público e indisponível.

¹⁷ FIGUEIREDO DIAS, Jorge de, *Direito Penal – Parte Geral, Tomo I*, p. 16, 2ª Edição, Coimbra Editora, 2007.

CAUSAS DE EXCLUSÃO DA ILICITUDE (*causas de justificação/tipos justificadores*): circunstâncias cuja verificação origina a exclusão da ilicitude do facto típico.

De acordo com o Código Penal, artigo 43º, nº2¹⁸, constituem causas de justificação:

- (a) o exercício de um direito
- (b) o cumprimento de um dever
- (c) a legítima defesa
- (d) o estado de necessidade e
- (e) o consentimento

As causas justificadoras afastam, assim, a responsabilidade criminal do agente. Quando da exclusão da ilicitude o agente não é condenado (isto é, é absolvido).

CAUSAS DE EXCLUSÃO DA CULPA: (*causas de desculpa*): circunstâncias cuja verificação origina a exclusão da culpa¹⁹ do agente (quer dizer a intenção/dolo ou negligência/culpa em realizar um crime).

O Código Penal prevê expressamente as situações em que é excluída a culpa do agente, nomeadamente nos artigos 48º, 49º e 50º:

- (a) excesso de legítima defesa
- (b) estado de necessidade desculpante e
- (c) a obediência indevida desculpante

A exclusão de culpa decorre da aceitação da decisão do agente, em face das opções que em concreto se lhe colocaram e da expectativa em relação ao agir normal das pessoas. Isto é, é realizado um juízo de não censura da sua decisão, juízo que implica a ponderação das circunstâncias em que ocorreu a ação, assim como das condições específicas do agente, e que tem como referência um padrão de normalidade da ação humana.

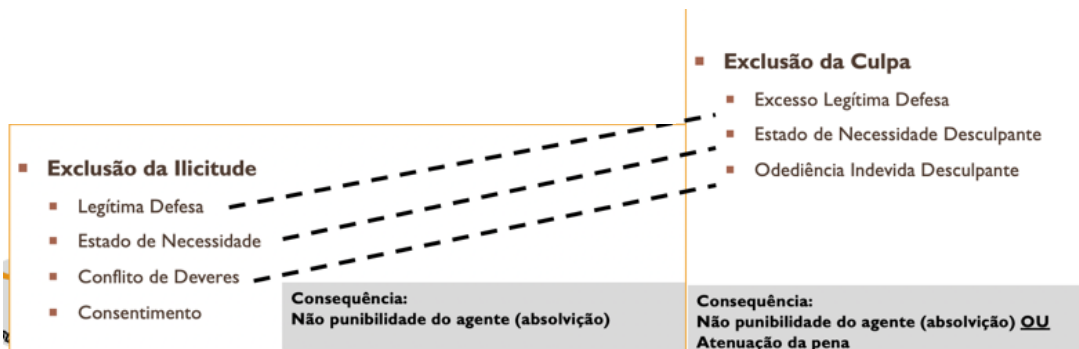
O facto permanece **típico** e **ilícito**, não obstante a exclusão da culpa. A exclusão da culpa apenas aproveita ao respectivo agente, dado o juízo de censura da culpa ter natureza individual.

Na exclusão da culpa, ao contrário do que acontece com as causas de exclusão da ilicitude, dependendo do modo em que a conduta do agente foi praticada existem dois resultados possíveis: a não punibilidade do agente ou a atenuação da pena a aplicar. Ou seja, em cada uma das situações previstas há de analisar quais os pressupostos preenchidos de forma a identificar qual o resultado a aplicar.

¹⁸ Artigo 43º, n. 2, CP: “Nomeadamente, não é ilícito o facto praticado no exercício de um direito ou no cumprimento de um dever, em legítima defesa, em estado de necessidade justificante ou mediante consentimento”.

¹⁹ A culpa é o elemento subjetivo do delito, consiste na vontade de infringir o dever de agir ou de não agir, imposto por lei.

DA NÃO RESPONSABILIZAÇÃO



CAUSAS DE EXCLUSÃO DA ILICITUDE (não punibilidade do agente)

LEGÍTIMA DEFESA (artigo 44º CP): alguém é objeto de uma agressão e, por não conseguir recorrer a tempo à força pública, usa a sua própria força para tutelar o seu direito.

Pressupostos da legítima defesa

- **Existência de agressão**: uma **acção jurídico-penalmente relevante**, ameaça a interesses juridicamente relevantes do agente ou de terceiro. É preciso que haja uma possibilidade efetiva de lesão do bem jurídico. Isso significa que não é possível legítima defesa se houver uma tentativa impossível, ou seja, uma tentativa que não se pode concretizar porque o objeto não existe ou o meio é incapaz. Agressão tem que ser humana.
- **Agressão tem de ser atual**, o que significa que **está em execução ou é iminente**. Não é possível a legítima defesa contra uma ação já consumada nem contra uma ação futura.
- **Agressão seja ilícita**. Isto significa que a **ação jurídico-penalmente relevante da qual o agente se quer defender não pode estar justificada**. *Não podemos ter legítima defesa contra legítima defesa*. Ainda há que notar que também não é necessário que a agressão seja culposa. Isto significa que pode haver legítima defesa mesmo se o agressor for inimputável.

Estes são os expressamente previstos no artigo 44.º CP

Na prática são ainda previstos requisitos para a legítima defesa

- meio de defesa necessário. não pode ser possível recorrer aos dispositivos normais do Estado, porque se puder, o meio não é necessário.
- meio eficaz, menos gravoso entre todos aqueles que o agente tiver ao seu alcance e/ou o único possível e proporcional entre a agressão e a defesa. Este requisito tem por base restrições de direitos fundamentais e os critérios de proporcionalidade. É necessário fazer um juízo de prognose póstuma: *colocar um Homem médio na posição do agente e perguntar se aquele era o meio menos gravoso de todos os possíveis. Esse Homem médio estará munido de todos os conhecimentos que o agente tinha no momento da atuação.*
- Inexistência de provocação preordenada. Isto quer dizer que, se houver uma agressão que foi dirigida com o objetivo de obter do provocado uma reação agressiva e, dessa forma, o provocador colocar-se na situação de defendente, não se pode considerar que haja legítima defesa.
- Animus defendendi, que se tem vindo ultimamente a entender, na esteira da doutrina mais recente, que o elemento subjetivo da ação de legítima defesa se restringe à consciência da «situação de legítima defesa». Para haver legítima defesa é preciso provar que o agente tinha conhecimento da agressão atual e ilícita.

Observações:

Como qualquer outra forma de autotutela, temos aqui um **meio subsidiário**, pois prevalece sempre a força pública, só quando esta se revela impossibilitada de tutelar o bem é que pode intervir a força privada, ou seja é **excepcional**. Mas isto não constitui um direito à vingança privada, é apenas uma possibilidade associada à concreta proteção. Assim, estamos perante o **critério da necessidade** em que se exige que a agressão seja proporcional ao bem protegido, caso contrário teremos uma legítima defesa excessiva. Em princípio, na legítima defesa podemos sacrificar bens jurídicos menos valiosos para salvar os superiores.

A defesa só é legítima se surgir como indispensável para a salvaguarda de um interesse jurídico do agredido ou de terceiro – o meio menos gravoso para o agressor. A necessidade da defesa tem de ajuizar-se segundo o conjunto de circunstâncias em que se verifica a agressão e, em particular, na base da necessidade desta, da perigosidade do agressor e da sua forma de atuar, bem como dos meios de que se dispõe para a defesa, e deve aferir-se objetivamente, ou seja, segundo o exame das circunstâncias feito por um homem médio colocado na situação do agredido. Neste sentido, temos o acórdão do Tribunal de Recurso nº38-CO-07-TR, de 11/09/2007²⁰.

Exemplo: *Alberto vai na rua e é abordado por Luís, que lhe aponta uma faca à garganta exigindo que Alberto lhe dê o dinheiro. Alberto, que tinha ido comprar fruta, aproveita um momento de distração de Luís, quando este está a olhar para os lados a ver se entra alguém na rua, e acerta com o saco cheio de fruta na cara de Luís algumas vezes até este se fugir.*

²⁰ Disponível em: <https://www.tribunais.tl/acordaos/2007/2007-Crime/AC-11-09-2007-P-38-CO-07-TR.pdf>

CAUSAS DE EXCLUSÃO DA ILICITUDE (não punibilidade do agente)

ESTADO DE NECESSIDADE (artigo 45º, CP²¹): não é ilícito o facto praticado como meio adequado para afastar um perigo atual que ameace interesses juridicamente protegidos do agente ou de terceiro.

Nota:

Na legítima defesa, a causa do perigo tem de ser uma agressão humana jurídico-penalmente relevante. Contrariamente, no direito de necessidade não há essa exigência, podendo ser dirigida contra a ação do sonâmbulo, de animais ou de um fenómeno natural.

Pressupostos do direito ou estado de necessidade

- **Um perigo**, isto é, possibilidade de dano a um bem jurídico.
- **Perigo atual**, no sentido de que, em termos temporais, o perigo se encontra muito próximo da lesão.
- **Perigo real**, tem que ver com o facto de terem de se verificar certos elementos. Se não for real, é porque o agente está em erro sobre os pressupostos de facto de uma causa de exclusão da ilicitude.
- **Ameace interesses juridicamente protegidos do agente ou de terceiro** (neste sentido, os bens jurídicos conflituantes constituem apenas uma perspetiva entre as várias relevantes para a ponderação, como por exemplo: o grau do perigo ameaçador, a intensidade da lesão esperada, a adequação do meio salvador etc., tudo isto será tomado em conta para a concreta ponderação). Novamente se diz que esta causa de justificação abrange também os perigos para bens jurídicos de outrem.
- **sensível superioridade do interesse a salvaguardar face ao interesse lesado**. É preciso que o interesse protegido “apresente sensível superioridade em relação ao interesse sacrificado (predomínio do interesse preponderante)”²². Importa não esquecer que o bem jurídico em perigo está a ser salvaguardado à custa de um terceiro que nada tem a ver com a situação. Como determinamos a superioridade do bem jurídico? *A ponderação é feita em concreto, tendo em atenção a gravidade da concreta da lesão e não a natureza dos bens jurídicos que se deve fazer o juízo de proporcionalidade. Aqui a lei, ao exigir a superioridade sensível, não visa só que o interesse em causa se situe, numa escala puramente aritmética, muito acima do interesse sacrificado, mas que a justificação ocorra quando é clara, inequívoca, indubitável ou terminante a aludida superioridade à luz dos fatores relevantes de ponderação.*
- **Razoabilidade da imposição ao lesado do sacrifício do seu interesse em atenção à natureza ou ao valor do interesse ameaçado**, quer dizer, o interesse lesado e o sacrifício que daí advém deve ser razoável, sendo de certa forma exigida uma resposta socialmente aceitável à situação.

Nunca pode a situação de perigo ser causada pela própria pessoa que a quer usar como exclusão da ilicitude. Assim, não pode ser resultado da provocação voluntária pelo agente da situação de

²¹ Artigo 45º CP: “Não é ilícito o facto praticado como meio adequado para afastar um perigo actual que ameace interesses juridicamente protegidos do agente ou de terceiro, quando se verificarem os seguintes requisitos:

a) Haver sensível superioridade do interesse a salvaguardar relativamente ao interesse sacrificado; e

b) Ser razoável impor ao lesado o sacrifício do seu interesse em atenção à natureza ou ao valor do interesse em perigo”.

²² SANTOS, Manuel Simas, LEAL-HENRIQUES, Manuel, *Noções Elementares de Direito Penal*, p.97, 3ª Edição, Editora Rei dos Livros, janeiro 2009.

perigo. Quando a situação de perigo foi dolosamente criada pelo agente para o colocar numa situação de perigo e dessa forma poder atuar ao abrigo do direito de necessidade, não se pode aplicar o direito de necessidade. Este requisito é equivalente ao que vimos na legítima defesa a propósito na provocação pré-ordenada.

Observações:

Temos como fundamento material a ideia de *ponderação de interesses, através da preservação dos bens jurídicos mais valiosos, aliada à ideia de solidariedade, pois quem sofre as consequências é o terceiro, que está na sua paz jurídica e que nada tem a ver com a situação que põe em perigo o bem jurídico*. É a ideia de que todos fazemos parte da mesma comunidade e todos temos o mesmo interesse em preservar os bens jurídicos

CAUSAS DE EXCLUSÃO DA ILICITUDE (não punibilidade do agente)

CONFLITO DE DEVERES (artigo 46º, CP²³): dá-se quando o agente é confrontado com a existência em simultâneo de deveres jurídicos ou ordem legítimas da autoridade, tendo de escolher entre qual vai optar em detrimento do outro. De forma a que a sua conduta seja excluída de ilicitude, deve optar por dever de valor igual ou superior ao do dever ou ordem que sacrifica.

Pressupostos do conflito de deveres

- **Um dever jurídico ou ordem legítima**, isto é, um dever imposto por uma profissão ou por uma situação. Um dever que exija a tomada de ação. A ordem deve ser legítima, e sempre é por lei imposto o dever de aquele quem recebe a ordem identificar se esta é legítima ou não
- **Satisfação do dever/ordem**, deve o agente ter atuado dando resposta ao dever/ordem a que estava obrigado.
- **Dever de igual ou valor superior ao interesse sacrificado**: deve-se, como frequente nas causas de exclusão de ilicitude, fazer uma ponderação do dever de agir com as consequências desta ação.

Observações:

Quando se trate de um dever de obediência hierárquica, esse dever cessa quando a conduta implicar a prática de um crime. Se o agente reconhece que, cumprindo esse dever de obediência, comete um crime e cumpre, vai ser responsabilizado penalmente por ele (art. 46º, n. 2, CP).

Exemplo: *um médico, que tem de tratar dois pacientes em igualdade de circunstâncias, tem a possibilidade de escolher o paciente que vai tratar.*

Ou se considerar que um tem mais probabilidades de sobreviver, é por esse que tem de optar.

²³ Artigo 46º CP: 1. Não é ilícita a conduta de quem, em caso de conflito no cumprimento de deveres jurídicos ou ordens legítimas da autoridade, satisfizer dever ou ordem de valor igual ou superior ao do dever ou ordem que sacrificar.

2. O dever de obediência hierárquica cessa quando conduz à prática de um crime.

CAUSAS DE EXCLUSÃO DA ILICITUDE (não punibilidade do agente)
CONSENTIMENTO (artigo 47º CP ²⁴): consiste na “ <i>manifestação da vontade do titular do interesse no sentido de admissão da afectação por terceiros desse interesse</i> ” ²⁵ .
<p>Pressupostos formais</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Capacidade para consentir – discernimento suficiente para avaliar o significado do consentimento prestado (art. 47º, n. 3, CP); ▪ Vontade séria, livre e esclarecida do consentimento – prestação da autorização de forma sincera, informada e íntegra, sem sofrer qualquer coação; ▪ Prestado anterior à conduta; ▪ Poder ser livremente revogado até a execução do facto, sendo que o consentimento não pode ser geral nem para tempo certo ▪ Proferido de forma clara, não pode oferecer dúvidas sobre se a pessoa consentiu ou não <p>Pressupostos materiais</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ O bem relevante do consentimento possa ser disponibilizado livremente pelo seu titular, não pode ser um direito inalienável; (ex. consentir para ser torturado, pois a proibição da tortura é uma garantia fundamental ▪ Não pode ser contrário aos bons costumes, ou seja, deve atender-se aos motivos e fins do agente ou do ofendido, bem como os meios empregados e a amplitude previsível da ofensa.
<p>Observações:</p> <p><i>“A lei faz pender a validade e eficácia do consentimento de um conjunto de pressuposto formais (os quais condicionam a validade da declaração de consentimento como expressão de uma dada direcção da vontade) e de pressupostos materiais (que assinalam os limites da própria autonomia)”²⁶.</i></p> <p>Não é aceite o consentimento em certos casos:</p> <p>Há, porém, casos em que a relevância do consentimento é excluída pela lei, como por exemplo no incitamento ou auxílio ao suicídio (art. 144º, CP) ou prostituição infantil (art. 175º, n. 1, CP).</p>

Ainda....

Causas de justificação supraleais: circunstâncias que implicam a exclusão da ilicitude do facto que não se encontram expressamente previstas na lei. Decorrem da interpretação do sistema,

²⁴ Artigo 47º, CP: 1. Além dos casos especialmente previstos na lei, o consentimento exclui a ilicitude do facto quando se referir a interesses jurídicos livremente disponíveis e o facto não ofender os bons costumes.
2. O consentimento pode ser expresso por qualquer meio que traduza uma vontade séria, livre e esclarecida do livremente revogado até à execução do facto.
3. O consentimento só é eficaz se for prestado por quem tiver mais de 16 anos e possuir o discernimento necessário para avaliar o seu sentido e alcance no momento em que o presta.
4. Se o consentimento não for conhecido do agente, este é punível com a pena aplicável à tentativa.
5. Ao consentimento efectivo é equiparado o consentimento presumido, que se verifica quando a situação em que o agente actua permitir razoavelmente supor que o titular do interesse juridicamente protegido teria eficazmente consentido no facto, se conhecesse as circunstâncias em que este é praticado.

²⁵ PRATA, Ana (Coord.), Dicionário Jurídico – Volume II, p.107, 3ª Edição, Edições Almedina, S. A, abril 2018.

²⁶ SANTOS, Manuel Simas, LEAL-HENRIQUES, Manuel, *Noções Elementares de Direito Penal*, p.100, 3ª Edição, Editora Rei dos Livros, janeiro 2009.

nomeadamente do regime da justificação do facto, e da ponderação de valores conflitantes no caso concreto.

Resultam dos princípios gerais da ordem jurídica e das normas implícitas.

Legítima Defesa Preventiva: quando alguém repele uma agressão que ainda não é iminente, ou seja, o agente atua sobre o futuro agressor num momento em que a agressão ainda não é iminente, mas é o único momento que o agente pode repelir, eficazmente, a agressão.

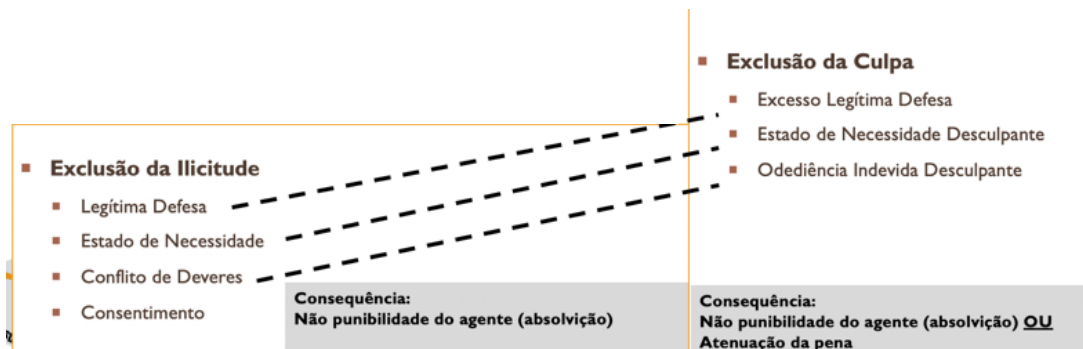
É uma situação próxima da legítima defesa, mas em que não existe o fator temporal, isto é, não se verifica a atualidade da agressão que se visa a repelir. As situações abrangidas podem ir desde o simples anúncio da futura agressão até a fase final da sua preparação, uma vez que a fase de execução constitui o momento em que já haverá legítima defesa em sentido próprio, por se considerar atual a agressão.

Exemplo: António, de cadeira de rodas, dispara, de uma janela, sobre o Joaquim no momento em que o vê a aproximar-se de sua casa, pois sabe que este o vai agredir e este é o único modo de repelir a agressão, pois encontra-se sozinho em casa.

Estado de Necessidade Defensivo: ocorre quando alguém atua sobre um sujeito para evitar um perigo que esse sujeito, involuntariamente, cria e protagoniza, ou seja, o agente atua sobre outrem para evitar um perigo pelo qual esse terceiro não responde.

Exemplo: António vai a conduzir o carro e os seus travões deixam de funcionar, devido a uma avaria, perdendo o controlo do carro. Berto, que vai no carro atrás, apercebe-se que o carro de António está descontrolado. Como estão a chegar perto de uma escola, para evitar um acidente mais grave, embate com o seu carro no carro de António, que acaba por ficar com ferimentos ligeiros. Berto encontra-se abrangido pelo Estado de Necessidade Defensivo, que exclui a ilicitude da sua ação.

DA NÃO RESPONSABILIZAÇÃO



CAUSAS DE EXCLUSÃO DA CULPA (não punibilidade do agente OU atenuação da pena)

EXCESSO DE LEGÍTIMA DEFESA (artigo 48º, CP²⁷): estamos perante um excesso de legítima defesa quando, verificados os pressupostos desta, o meio empregado não é o necessário, tornando-se a defesa excessiva. Significa que se está perante um facto praticado que, ainda que constitua um ato destinado a afastar uma agressão actual e ilícita, não respeita os limites do direito de defesa.

A doutrina distingue excesso extensivo de excesso intensivo. O excesso extensivo é referente aos factos praticados quando já não há agressão, isto é, consiste no prolongamento dos atos de defesa mesmo depois de a agressão ter cessado, por exemplo, quando *o agente agride o agressor, que cai no chão, e o agente continua a dar pontapés*. Por sua vez, o excesso intensivo corresponde ao uso de meios desnecessários (mais graves e intensos do que seria necessário) para repelir a agressão.

O próprio artigo 48º, nos seus números 1 e 2, distinguem as condições que levam à atenuação da pena ou à não punição do agente.

Assim sendo, os casos em que o excesso resulta de sentimentos como a ira ou a raiva (excesso esténico) são enquadráveis no artigo 48º, n. 1, CP: **a pena pode ser extraordinariamente atenuada**. Os casos de medo, susto ou de qualquer outra perturbação equiparável (excesso asténico) enquadram-se no n. 2 do mesmo artigo: o **agente não é punido** se a perturbação, o medo ou o susto não forem censuráveis.

²⁷ Artigo 48º CP: “1. Os meios que, pela sua espécie ou grau de utilização, forem excessivos para a acção defensiva do agente podem determinar a atenuação extraordinária da pena que caberia ao crime.

2. O excesso de meios utilizados na legítima defesa devido a perturbação, medo ou susto, não censuráveis, exclui a culpa do agente”.

CAUSAS DE EXCLUSÃO DA CULPA (não punibilidade do agente OU atenuação da pena)

ESTADO DE NECESSIDADE DESCULPANTE (artigo 49º, CP²⁸): em razão de uma situação de perigo para bens jurídicos do próprio agente ou de terceiro, a lei considera não ser razoável exigir-lhe comportamento diverso, pelo que a culpa é excluída. Admite-se, no estado de necessidade desculpante, que *o bem protegido seja de valor igual ou, mesmo, de menor valor do que o bem jurídico sacrificado pelo comportamento do agente*²⁹. A lei considera que, embora a conduta do agente seja ilícita, não lhe era, em face das circunstâncias concretas, exigível outro comportamento.

O pressuposto do estado de necessidade desculpante é, pois, uma **situação de perigo**, mas esse perigo tem de ser **atual** e ameaçar a vida, a integridade física, a honra ou a liberdade do agente ou de terceiro, e **não ser removível de outro modo**, sendo que o facto praticado pelo agente **deve ser adequado** a afastá-lo, ou seja, idóneo pra remover o perigo e o **único meio apto disponível** pelo agente.

Neste caso, constatando-se que estamos perante uma situação de estado de necessidade desculpante e cujo a situação de perigo seja referente aos interesses jurídicos vida, integridade física, honra ou liberdade **não existe punibilidade da conduta do agente**.

Se o perigo ameaçar outros interesses jurídicos, a **pena pode ser extraordinariamente atenuada** ou, excecionalmente, o agente pode ser dispensado da pena (artigo 49º, n. 2, CP).

CAUSAS DE EXCLUSÃO DA CULPA (não punibilidade do agente OU atenuação da pena)

OBEDIÊNCIA INDEVIDA DESCULPANTE (artigo 50º, CP³⁰): é excluída a culpa quando o funcionário age com fundamento em uma ordem e se não souber que esta conduz à pratica de um crime (no caso em concreto não se podia exigir que o agente conhecesse ilicitude do seu comportamento), por exemplo, uma ordem emanada por seu legítimo superior hierárquico. Assim, apesar da sua conduta ser ilícita, deixa de ser culposa e, portanto, o **agente não será punido**.

Portanto, quando o agente age de acordo com indicações do superior hierárquico e pratica um crime sem saber (e não sendo exigível que soubesse que era ilícita a sua conduta) existe uma exclusão total de culpa do agente. Isto porque se entende que agiu como o Homem médio teria agido, não era razoável exigir outro comportamento. Se o agente sabia ou devia saber que a ação era crime já não entra nas causas de exclusão da culpa, é responsabilizado pela sua conduta.

²⁸ Artigo 49º CP: “1. Age sem culpa quem praticar um facto ilícito adequado a afastar um perigo actual, e não removível de outro modo, que ameace a vida, a integridade física, a honra ou a liberdade do agente ou de terceiro, quando não seja razoável exigir dele, segundo as circunstâncias do caso, comportamento diferente. 2. Se o perigo ameaçar interesses jurídicos diferentes dos referidos no número anterior, e se verificarem os restantes pressupostos ali mencionados, pode a pena ser extraordinariamente atenuada ou, excecionalmente o agente ser isento da pena”.

²⁹ Por sua vez no Estado de Necessidade como causa justificativa, tem de existir sensível superioridade do interesse a salvar relativamente ao interesse sacrificado.

³⁰ Artigo 50º CP: Age sem culpa o funcionário que cumpre uma ordem sem conhecer que ela conduz à prática de um crime, não sendo isso evidente no quadro das circunstâncias por ele representadas.