

DISCIPLINA: DIREITO PENAL

PEÇA Nº: C005028 – Peça Prático-Profissional

ITEM DO PROGRAMA: Peça processual; apelação

ENUNCIADO

Rita, senhora de 60 anos, foi presa em flagrante no dia 10/11/2011 (quinta-feira), ao sair da filial de uma grande rede de farmácias, após ter furtado cinco tintas de cabelo. Para subtrair os itens, Rita arrebitou a fechadura do armário onde estavam os referidos produtos, conforme imagens gravadas pelas câmeras de segurança do estabelecimento. O valor total dos itens furtados perfazia a quantia de R\$49,95 (quarenta e nove reais e noventa e cinco centavos).

Instaurado inquérito policial, as investigações seguiram normalmente. O Ministério Público, então, por entender haver indícios suficientes de autoria, provas da materialidade e justa causa, resolveu denunciar Rita pela prática da conduta descrita no Art. 155, § 4º, inciso I, do CP (furto qualificado pelo rompimento de obstáculo). A denúncia foi regularmente recebida pelo juízo da 41ª Vara Criminal da Comarca da Capital do Estado 'X' e a ré foi citada para responder à acusação, o que foi devidamente feito. O processo teve seu curso regular e, durante todo o tempo, a ré ficou em liberdade.

Na audiência de instrução e julgamento, realizada no dia 18/10/2012 (quinta-feira), o Ministério Público apresentou certidão cartorária apta a atestar que no dia 15/05/2012 (terça-feira) ocorrera o trânsito em julgado definitivo de sentença que condenava Rita pela prática do delito de estelionato. A ré, em seu interrogatório, exerceu o direito ao silêncio. As alegações finais foram orais; acusação e defesa manifestaram-se. Finda a instrução criminal, o magistrado proferiu sentença em audiência. Na dosimetria da pena, o magistrado entendeu por bem elevar a penabase em patamar acima do mínimo, ao argumento de que o trânsito em julgado de outra sentença condenatória configurava maus antecedentes; na segunda fase da dosimetria da pena o magistrado também entendeu ser cabível a incidência da agravante da reincidência, levando em conta a data do trânsito em julgado definitivo da sentença de estelionato, bem como a data do cometimento do furto (ora objeto de julgamento); não verificando a incidência de nenhuma causa de aumento ou de diminuição, o magistrado fixou a pena definitiva em 4 (quatro) anos de reclusão no regime inicial semiaberto e 80 (oitenta) dias-multa. O valor do dia-multa foi fixado no patamar mínimo legal. Por entender que a ré não atendia aos requisitos legais, o magistrado não substituiu a pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos. Ao final, assegurou-se à ré o direito de recorrer em liberdade.

O advogado da ré deseja recorrer da decisão.

Atento ao caso narrado e levando em conta tão somente as informações contidas no texto, elabore o recurso cabível. (Valor: 5,0)

GABARITO COMENTADO

O examinando deverá elaborar recurso de apelação, com fundamento no art. 593, I do CPP.

A petição de interposição deve ser endereçada do Juiz da 41ª Vara Criminal da Comarca da Capital do Estado 'X'.

As razões deverão ser endereçadas ao Tribunal de Justiça do Estado X.

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – OAB

EXAME DE ORDEM

DISCIPLINA: DIREITO PENAL

Nas razões, o examinando deverá arguir o seguinte:

I. Atipicidade da conduta pela falta de tipicidade material: a subtração de cinco tintas de cabelo, embora esteja adequada, formalmente, à conduta descrita no tipo penal, não importa em efetiva lesão ao patrimônio da farmácia. Incide, portanto, o princípio da insignificância. Assim, ausente a tipicidade material, a conduta é atípica.

II. Subsidiariamente, caso mantida a condenação, requer a aplicação do privilégio contido no § 2º do artigo 155 do CP, já que a coisa furtada é de pequeno valor (R\$ 49,95), bem como Rita seria considerada primária já que o furto foi cometido antes do trânsito em julgado da condenação do crime de estelionato.

III. Impossibilidade de *bis in idem*: o magistrado, ao utilizar uma mesma circunstância (trânsito em julgado da sentença condenatória por crime de estelionato) para elevar a pena-base na primeira fase da dosimetria e também para elevar a pena-intermediária na segunda fase da dosimetria, feriu o princípio do *ne bis in idem*.

IV. Não configuração da reincidência: o Art. 63, do Código Penal, disciplina que somente haverá reincidência se o novo crime (no caso, o furto) for cometido após o trânsito em julgado definitivo de sentença condenatória de crime anterior. Não foi esse o caso da ré, pois o furto foi cometido antes do trânsito em julgado definitivo da sentença relativa ao estelionato. Não se verifica, portanto, a reincidência.

V. A fixação errada do regime inicial semi-aberto para cumprimento de pena: como a ré não é reincidente, faz jus ao regime aberto, conforme disposto no Art. 33, §2º, 'c', do CP.

VI. A possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos: não sendo, a ré, reincidente, encontram-se presentes os requisitos do Art. 44 do CP. Assim, faz jus à substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos.

Ao final, o examinando deverá elaborar os seguintes pedidos:

I. Absolvição com base na atipicidade da conduta;

II. Subsidiariamente, requer-se a aplicação do § 2º do artigo 155 do CP (furto privilegiado);

II. Caso não reconhecida a atipicidade, deverá requerer a diminuição da pena pelo afastamento da circunstância agravante da reincidência;

III. A fixação do regime aberto para o cumprimento da pena;

IV. A substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos

DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

ITEM		PONTUAÇÃO
1	Endereçamento da petição de interposição: Juiz da 41ª Vara Criminal da Comarca da Capital do Estado 'X'. (0,20)	0,00/0,20
2	Demonstração do cabimento do recurso: Art. 593, I, do CPP. (0,20)	0,00/0,20
3	Endereçamento correto das razões: Tribunal de Justiça do Estado 'X'.	0,00/0,20

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – OAB

EXAME DE ORDEM

DISCIPLINA: **DIREITO PENAL**

ITEM		PONTUAÇÃO
4	4.1 Mérito: Desenvolvimento acerca da atipicidade da conduta pela falta de tipicidade material: a conduta de Rita não configurou efetiva lesão ao patrimônio da grande rede de farmácias, assim, o fato é atípico (0,50) pela falta de tipicidade material (0,30);	0,00/0,30/0,50/0,80
	4.2 Desenvolvimento do pedido subsidiário: aplicação do chamado furto privilegiado (0,30), já que Rita é primária e o objeto furtado é de pequeno valor (0,20), conforme previu o § 2º do artigo 155 do CP (0,10) Obs.: A simples menção aos artigos não pontua	0,00/0,20/0,30/0,40/0,50/0,60
	4.3 Desenvolvimento correto acerca da impossibilidade de bis in idem: o trânsito em julgado da sentença de estelionato não pode ensejar, ao mesmo tempo, elevação da pena-base e da pena intermediária (0,25), pois não se admite o bis in idem (0,15);	0,00/0,15/0,25/0,40
	4.4 Desenvolvimento correto acerca da não configuração da reincidência: Não há reincidência (0,10), pois o delito de furto foi cometido antes do trânsito em julgado definitivo do delito de estelionato (0,20), ausentes, pois, os pressupostos do Art. 63, do CP (0,10). Obs.: a mera indicação de artigo não pontua.	0,00/0,10/0,20/0,30/0,40
	4.5 Desenvolvimento correto acerca da fixação errada do regime inicial fechado para cumprimento de pena: como a ré não é reincidente, faz jus ao regime aberto (0,25), conforme disposto no Art. 33, §2º, 'c', do CP ou súmula 269 do STJ (0,15). Obs.: a mera indicação do artigo ou súmula não pontua.	0,00/0,25/0,40
	4.6 Desenvolvimento correto acerca da possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos (0,25), conforme Art. 44, do CP (0,15) OU Desenvolvimento correto acerca da possibilidade de aplicação da pena de multa (0,25), conforme art. 155, §2º, do CP. (0,15) Obs.: a mera indicação de artigo não pontua.	0,00/0,25/0,40
5	Pedidos: a) Absolvição (0,10) com base na atipicidade da conduta ou art. 386, inciso III, do CPP (0,20);	0,00/0,10/0,30
	Alternativamente, não reconhecida a atipicidade, deverá requerer: b.1) a aplicação do furto privilegiado ou aplicação do previsto no § 2º do artigo 155 CP (0,25); b.2) a diminuição da pena pelo afastamento da circunstância agravante da reincidência (0,25); b.3) A fixação do regime aberto para o cumprimento da pena (0,25); b.4) A substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos (0,25).	0,00/0,25/0,50/0,75/1,00
6	Fechamento da Peça: (0,10) Data, Local, Advogado, OAB ... nº...	0,00/0,10

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – OAB**EXAME DE ORDEM**DISCIPLINA: **DIREITO PENAL**QUESTÃO Nº: **B005092 – Questão 1**

ITEM DO PROGRAMA: Competência

ENUNCIADO

Carolina foi denunciada pela prática do delito de estelionato, mediante emissão de cheque sem suficiente provisão de fundos. Narra a inicial acusatória que Carolina emitiu o cheque número 000, contra o Banco ABC S/A, quando efetuou compra no estabelecimento “X”, que fica na cidade de “Y”. Como a conta corrente de Carolina pertencia à agência bancária que ficava na cidade vizinha “Z”, a gerência da loja, objetivando maior rapidez no recebimento, resolveu lá apresentar o cheque, ocasião em que o título foi devolvido.

Levando em conta que a compra originária da emissão do cheque sem fundos ocorreu na cidade “Y”, o ministério público local fez o referido oferecimento da denúncia, a qual foi recebida pelo juízo da 1ª Vara Criminal da comarca. Tal magistrado, após o recebimento da inicial acusatória, ordenou a citação da ré, bem como a intimação para apresentar resposta à acusação.

Nesse sentido, atento(a) apenas às informações contidas no enunciado, responda de maneira fundamentada, e levando em conta o entendimento dos Tribunais Superiores, o que pode ser arguido em favor de Carolina. **(Valor: 1,25)**

GABARITO COMENTADO

Deve ser arguida exceção de incompetência com fundamento no Art. 108 do CPP OU Preliminar de incompetência na resposta à acusação. O estelionato é crime material e se consuma no local onde ocorreu o efetivo prejuízo econômico. No caso em tela, o efetivo prejuízo econômico se deu no lugar onde o título foi recusado, ou seja, na comarca “Z”. Assim, aplica-se o disposto no verbete 521 da Súmula do STF e o verbete 244 da Súmula do STJ. Conseqüentemente, deve ser feito pedido de remessa do feito à comarca “Z”, onde poderão ser ratificados os atos até o momento praticados, prosseguindo-se na instrução.

DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

ITEM	PONTUAÇÃO
A1 - Deve ser arguida a exceção de incompetência (ou preliminar de incompetência na resposta à acusação) (0,50)	0,00/0,50
A2 - O crime em análise se consuma no local onde ocorreu o efetivo prejuízo econômico. (0,30)	0,00/0,30
A3 - Aplica-se, portanto, o disposto no verbete 521 da Súmula do STF OU verbete 244 da Súmula do STJ. (0,45)	0,00/0,45
<i>Obs.: A mera indicação ou reprodução do conteúdo da Súmula não pontua.</i>	

DISCIPLINA: DIREITO PENAL

QUESTÃO Nº: **B005102 – Questão 2**

ITEM DO PROGRAMA: Direito Processual Penal; prisão em flagrante; direito penal; crime impossível

ENUNCIADO

Ricardo é delinquente conhecido em sua localidade, famoso por praticar delitos contra o patrimônio sem deixar rastros que pudessem incriminá-lo. Já cansando da impunidade, Wilson, policial e irmão de uma das vítimas de Ricardo, decide que irá empenhar todos os seus esforços na busca de uma maneira para prender, em flagrante, o facínora.

Assim, durante meses, se faz passar por amigo de Ricardo e, com isso, ganhar a confiança deste. Certo dia, decidido que havia chegada a hora, pergunta se Ricardo poderia ajudá-lo na próxima empreitada. Wilson diz que elaborou um plano perfeito para assaltar uma casa lotérica e que bastaria ao amigo seguir as instruções. O plano era o seguinte: Wilson se faria passar por um cliente da casa lotérica e, percebendo o melhor momento, daria um sinal para que Ricardo entrasse no referido estabelecimento e anunciasse o assalto, ocasião em que o ajudaria a render as pessoas presentes. Confiante nas suas próprias habilidades e empolgado com as ideias dadas por Wilson, Ricardo aceita. No dia marcado por ambos, Ricardo, seguindo o roteiro traçado por Wilson, espera o sinal e, tão logo o recebe, entra na casa lotérica e anuncia o assalto. Todavia, é surpreendido ao constatar que tanto Wilson quanto todos os “clientes” presentes na casa lotérica eram policiais disfarçados. Ricardo acaba sendo preso em flagrante, sob os aplausos da comunidade e dos demais policiais, contentes pelo sucesso do flagrante. Levado à delegacia, o delegado de plantão imputa a Ricardo a prática do delito de roubo na modalidade tentada.

Nesse sentido, atento tão somente às informações contidas no enunciado, responda justificadamente:

A) Qual a espécie de flagrante sofrido por Ricardo? (Valor: 0,80)

B) Qual é a melhor tese defensiva aplicável à situação de Ricardo relativamente à sua responsabilidade jurídica penal? (Valor: 0,45)

GABARITO COMENTADO

A situação narrada configura hipótese de flagrante preparado (ou provocado). Tal prisão em flagrante é nula e deve ser imediatamente relaxada, haja vista o fato de ter sido preparada por um agente provocador, que adotou medidas aptas a impedir por completo a consumação do crime.

Inclusive, o Verbete 145 da Súmula do STF disciplina que nas situações como a descrita no enunciado inexistente crime.

Aplica-se, também, o Art. 17 do Código Penal: o flagrante preparado constitui hipótese de crime impossível.

Sendo assim, a melhor tese defensiva aplicável a Ricardo é aquela no sentido de excluir a prática de crime com base no Verbete 145, da Súmula do STF, e no Art. 17, do Código Penal.

Note-se que o enunciado da questão deixa claro que busca a melhor tese defensiva no campo jurídico-penal. Assim, eventuais respostas indicativas de soluções no âmbito processual (tais como: prisão ilegal que deve ser relaxada), ainda que corretas, não serão consideradas para efeito de pontuação, haja vista o fato de não responderem ao questionado.

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – OAB**EXAME DE ORDEM**DISCIPLINA: **DIREITO PENAL****DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS**

ITEM	PONTUAÇÃO
<p>A - Flagrante preparado (ou provocado) (0,50), pois houve a presença da figura do agente provocador que adotou medidas impeditivas à consumação do crime (0,30).</p> <p>Obs.: o correto desenvolvimento, dissociado da indicação da correta espécie de flagrante (ou mesmo de indicação errônea) não será pontuado.</p>	0,00/0,50/0,80
<p>B - A hipótese é de crime impossível (OU o fato é atípico) (0,35), consoante Verbete 145 da Súmula do STF (0,10).</p> <p>Obs.: A mera indicação ou reprodução do conteúdo da Súmula não pontua..</p>	0,00/0,35/0,45

DISCIPLINA: DIREITO PENAL

QUESTÃO Nº: **B005106 – Questão 3**

ITEM DO PROGRAMA: Direito penal parte geral; desistência voluntária

ENUNCIADO

Félix, objetivando matar Paola, tenta desferir-lhe diversas facadas, sem, no entanto, acertar nenhuma. Ainda na tentativa de atingir a vítima, que continua a esquivar-se dos golpes, Félix, aproveitando-se do fato de que conseguiu segurar Paola pela manga da camisa, empunha a arma. No momento, então, que Félix movimentava seu braço para dar o golpe derradeiro, já quase atingindo o corpo da vítima com a faca, ele opta por não continuar e, em seguida, solta Paola, que sai correndo sem ter sofrido sequer um arranhão, apesar do susto.

Nesse sentido, com base apenas nos dados fornecidos, poderá Félix ser responsabilizado por tentativa de homicídio? Justifique. (Valor: 1,25)

A resposta que contenha apenas as expressões “sim” ou “não” não será pontuada, bem como a mera indicação de artigo legal ou a resposta que apresente teses contraditórias.

GABARITO COMENTADO

O examinando deve responder que Félix não deve ser responsabilizado por tentativa de homicídio, pois a hipótese narrada enquadra-se naquela descrita no Art. 15, do CP, em sua primeira parte, ou seja, trata do instituto da desistência voluntária. Isso porque, conforme narrado no enunciado, percebe-se que o agente (Félix), desistiu de prosseguir na execução do delito quando ainda lhe sobrava, do ponto de vista objetivo, margem de ação. Assim, conforme o dispositivo legal supracitado, Félix responderia apenas por eventuais atos praticados. Note-se, entretanto, que os atos praticados pelo agente não traduzem a prática de crime, razão pela qual Félix não responde por nada.

DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS

ITEM	PONTUAÇÃO
<p>Félix não responde por tentativa de homicídio, pois agiu em hipótese de desistência voluntária (1,00), instituto descrito na primeira parte do Art. 15 do CP (0,25).</p> <p><i>Obs.: Não será pontuada a reprodução de texto legal ou a mera indicação de artigo de lei</i></p>	0,00/1,00/1,25

DISCIPLINA: DIREITO PENAL

QUESTÃO Nº: **B005122 – Questão 4**

ITEM DO PROGRAMA: Recursos / Execução Penal

ENUNCIADO

Marcos, jovem inimputável conforme o Art. 26 do CP, foi denunciado pela prática de determinado crime. Após o regular andamento do feito, o magistrado entendeu por bem aplicar medida de segurança consistente em internação em hospital psiquiátrico por período mínimo de 03 (três) anos. Após o cumprimento do período supramencionado, o advogado de Marcos requer ao juízo de execução que seja realizado o exame de cessação de periculosidade, requerimento que foi deferido. É realizada uma rigorosa perícia, e os experts atestam a cura do internado, opinando, conseqüentemente, por sua desinternação. O magistrado então, baseando-se no exame pericial realizado por médicos psiquiatras, exara sentença determinando a desinternação de Marcos. O Parquet, devidamente intimado da sentença proferida pelo juízo da execução, interpõe o recurso cabível na espécie.

A partir do caso apresentado, responda, fundamentadamente, aos itens a seguir.

A) Qual o recurso cabível da sentença proferida pelo magistrado determinando a desinternação de Marcos? (Valor: 0,75)

B) Qual o prazo para interposição desse recurso? (Valor: 0,25)

C) A interposição desse recurso suspende ou não a eficácia da sentença proferida pelo magistrado? (Valor: 0,25)

GABARITO COMENTADO

A) Como se trata de decisão proferida pelo juiz da execução penal, o recurso cabível é o Agravo, previsto no Art. 197, da Lei de Execução Penal - 7.210/84.

B) O prazo para a interposição do recurso é de 05 (cinco) dias, contados da data da publicação da decisão no D.O., conforme dispõem as Súmulas do STF 699 e 700.

SÚMULA 699 - O PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO, EM PROCESSO PENAL, É DE CINCO DIAS, DE ACORDO COM A LEI 8038/1990, NÃO SE APLICANDO O DISPOSTO A RESPEITO NAS ALTERAÇÕES DA LEI 8950/1994 AO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

SÚMULA 700 - É DE CINCO DIAS O PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO CONTRA DECISÃO DO JUIZ DA EXECUÇÃO PENAL.

C) Via de regra, o recurso de Agravo em Execução não tem efeito suspensivo, conforme previsão do Art. 197, da LEP. Todavia, a hipótese tratada no enunciado é a única exceção à regra supramencionada, i.e., o agravo possui, na hipótese do enunciado, efeito suspensivo, conforme previsto no Art. 179, da LEP.

Portanto, a interposição desse recurso suspende a eficácia da sentença.

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – OAB**EXAME DE ORDEM**DISCIPLINA: **DIREITO PENAL****DISTRIBUIÇÃO DOS PONTOS**

ITEM	PONTUAÇÃO
A - Agravo em Execução (0,55), previsto no Art. 197 da Lei de Execução Penal - 7.210/84 (0,20). <i>Obs.: A mera indicação ou reprodução do conteúdo do artigo não pontua.</i>	0,00/0,55/0,75
B - O prazo para a interposição do recurso é de 05 (cinco) dias (0,15), conforme previsto na Súmula 700 ou Súmula 699, ambas do STF (0,10). <i>Obs.: A mera indicação da Súmula não pontua</i>	0,00/0,15/0,25
C - A interposição desse recurso suspende a eficácia da sentença, conforme previsto no Art. 179, da LEP c/c Art. 197, da LEP (0,25).	0,00/0,25