

Prova Prático-Profissional

Aplicada em 30/04/2023

Área: Direito Penal

**“O gabarito preliminar da prova prático-profissional corresponde apenas a uma expectativa de resposta, podendo ser alterado até a divulgação do padrão de respostas definitivo.”
Qualquer semelhança nominal e/ou situacional presente nos enunciados das questões é mera coincidência.”**

PADRÃO DE RESPOSTA – PEÇA PROFISSIONAL

Enunciado

Ricardo e Roberto, no dia 10/08/2020, às 19 horas, foram flagrados pela Polícia Militar quando saíam da agência bancária do Banco *Peixe*, localizada no centro de Barnabeu, Estado de Campo Novo (CN), de posse de equipamentos tipo serrote, chave de fenda e alicate. A Polícia Militar fora acionada por vigilantes da agência que, remotamente, por meio de câmeras de segurança, acompanharam a ação de Ricardo e Roberto, que tentaram utilizar o serrote para romper a placa de aço e, assim, ter acesso ao conteúdo dos caixas eletrônicos da agência. Após 30 minutos de tentativas, Ricardo e Roberto deixaram a agência, momento em que, já ao lado de fora, foram abordados pelos policiais militares.

Com base em tais fatos, e constando como elemento informativo produzido no inquérito apenas a oitiva dos acusados e dos policiais, Ricardo e Roberto foram denunciados como incurso nas penas do Art. 155, § 4º, incisos I e IV, e do Art. 14, inciso II, ambos do Código Penal.

A denúncia foi distribuída ao Juízo competente da 5ª Vara Criminal da Comarca de Barnabeu-CN.

A prisão em flagrante de Ricardo foi convertida em preventiva, para a garantia da ordem pública, salientando-se que Ricardo possuía condenação anterior pela prática de furto de caixa eletrônico, cuja pena foi cumprida e extinta em 10/04/2019. Já Roberto obteve liberdade provisória na audiência de custódia, realizada no dia seguinte à prisão em flagrante.

Ricardo obteve ordem de *habeas corpus*, que o pôs em liberdade após 30 (trinta) dias preso, condicionada a cautelares diversas da prisão.

A instrução processual repetiu as provas orais realizadas na fase inquisitiva, tendo sido ouvidos os Policiais Militares e, em seguida, realizado o interrogatório dos réus, que confessaram a tentativa de arrombamento do caixa eletrônico. Afirmaram que, com o serrote e a chave de fenda, tentaram romper a ferragem do caixa ou abrir os parafusos, mas, após cerca de 30 minutos dentro da agência, apenas conseguiram realizar arranhões na proteção de aço existente, razão pela qual paralisaram a ação e saíram da agência, quando então, do lado de fora, foram abordados por Policiais Militares.

Finalizada a instrução, o Ministério Público não requereu a produção de outras provas.

Em diligência requerida pela defesa, foi juntado aos autos um ofício do Banco *Peixe*, que informou ao Juízo que a estrutura do caixa eletrônico é de aço, imune à ação mecânica por força humana, e que os acusados não lograram danificar a estrutura do caixa eletrônico.

Os autos foram enviados ao Ministério Público para manifestação, o qual postulou pela condenação dos acusados, nos termos da denúncia.

O(A) advogado(a) constituído(a) foi intimado(a) no dia 11/04/2023 (terça-feira).

Considerando apenas as informações expostas, apresente, na condição de advogado(a) de Ricardo e Roberto, a peça jurídica cabível, diferente do *habeas corpus* e embargos de declaração, expondo todas as teses pertinentes de direito material e processual. A peça deverá ser datada no último dia do prazo para apresentação, devendo segunda a sexta-feira serem considerados dias úteis em todo o país. (Valor: 5,00)

Obs.: a peça deve abranger todos os fundamentos de Direito que possam ser utilizados para dar respaldo à pretensão. A simples menção ou transcrição do dispositivo legal não confere pontuação.

Prova Prático-Profissional

Aplicada em 30/04/2023

Área: Direito Penal

**“O gabarito preliminar da prova prático-profissional corresponde apenas a uma expectativa de resposta, podendo ser alterado até a divulgação do padrão de respostas definitivo.”
Qualquer semelhança nominal e/ou situacional presente nos enunciados das questões é mera coincidência.”**

Gabarito Comentado

Considerando as informações expostas, o examinando, na condição de advogado(a) de Ricardo e Roberto, deve apresentar Alegações Finais na forma de memoriais ou Memoriais, com base no Art. 403, § 3º ou Art. 404, parágrafo único, ambos do CPP.

A petição deveria ser direcionada ao Juízo da 5ª Vara Criminal da Comarca de Barnabeu, CN, local onde teriam ocorrido os fatos, constando do enunciado que esse seria o juízo competente.

No mérito, deve ser defendida a atipicidade da conduta, ante o crime impossível, pela absoluta ineficácia do meio, consoante informação prestada pela própria vítima, nos termos do Art. 17 do CP.

Subsidiariamente, deveria ser pleiteado o afastamento da qualificadora do rompimento de obstáculo. Isso porque nos termos do Art. 158, do CPP, a incidência da qualificadora depende de realização de perícia, a qual só pode ser dispensada por motivo devidamente fundamentado, o que não ocorreu nos autos. Era ônus da acusação a comprovação de efetivo rompimento do obstáculo, sendo indevida a sua incidência.

Ainda, em caso de condenação, deve-se pleitear o reconhecimento da confissão espontânea (Art. 65, inciso III, alínea *d*, do CP) e da detração penal do período de prisão preventiva cumprida por Ricardo (trinta dias) e dois dias de Roberto, com repercussão na fixação de seu regime inicial, na forma do Art. 387, § 2º, do CPP.

Por fim, deve o examinando formular pedido de fixação da pena base no mínimo legal, regime aberto (Art. 33, § 2º, *c*, do CP) e substituição de penas por restritiva de direitos (Art. 44, do CP) em favor de Roberto e fixação de regime semiaberto em favor de Ricardo (Art. 33, § 2º, *b*, do CP), bem como a redução da pena pela tentativa na fração de 2/3, conforme Art. 14, parágrafo único, do CP.

Diante do exposto, deveria ser formulado pedido requerendo:

- a) a absolvição, com base no Art. 386, inciso III, do CPP;
- b) subsidiariamente, o acolhimento das teses defensivas quanto à aplicação da pena.

A data a ser indicada é 17 de abril de 2023, tendo em vista que o prazo para Alegações Finais é de 05 dias, mas o prazo se encerraria em um domingo, devendo ser prorrogado para o primeiro dia útil seguinte.

No fechamento, deve o examinando indicar local, data, advogado e nº da OAB.

Prova Prático-Profissional

Aplicada em 30/04/2023

Área: Direito Penal

“O gabarito preliminar da prova prático-profissional corresponde apenas a uma expectativa de resposta, podendo ser alterado até a divulgação do padrão de respostas definitivo.”
Qualquer semelhança nominal e/ou situacional presente nos enunciados das questões é mera coincidência.”

Distribuição dos Pontos

ITEM	PONTUAÇÃO
Endereçamento	
1. A petição deve ser endereçada à 05ª Vara Criminal da Comarca de Barnabeu/CN (0,10).	0,00/0,10
2. Fundamento legal: Art. 403, § 3º OU Art. 404, parágrafo único, ambos do CPP (0,10).	0,00/0,10
3. Tempestividade: prazo de 05 dias (0,10).	0,00/0,10
Fundamentos	
4.1 Atipicidade da conduta (0,40).	0,00/0,40
4.2 Pedido de reconhecimento do crime impossível (0,40), ante a absoluta ineficácia do meio empregado (0,20), nos termos do Art. 17 do CP (0,10).	0,00/0,20/0,30/0,40 0,50/0,60/0,70
5. Impõe-se o afastamento da qualificadora de rompimento de obstáculo (0,40), ante a ausência de prova pericial (0,25) nos termos do Art. 158 do CPP (0,10).	0,00/0,25/0,35 0,40/0,50/0,65/0,75
6. Reconhecimento da atenuante da confissão espontânea (0,35), nos termos do Art. 65, inciso III, alínea d, do CP (0,10).	0,00/0,35/0,45
7 Aplicação da pena base no mínimo legal (0,15) e aplicação da fração máxima da causa de diminuição pelo crime tentado (0,20), nos moldes do Art. 14, inciso II, do CP (0,10).	0,00/0,15/0,20/ 0,25/0,30/0,35/0,45
8.1 Em relação a Roberto, fixação do regime aberto OU aplicação de penas substitutivas (0,30), na forma do Art. 33, § 2º, alínea c OU Art. 44, ambos do CP (0,10).	0,00/0,30/0,40
8.2 Em relação a Ricardo, fixação de regime semiaberto (0,30), na forma do Art. 33, § 2º, alínea b, do CP ou Súmula 269 do STJ (0,10).	0,00/0,30/0,40
9. Deve ser reconhecida a detração do período de prisão preventiva, de 30 dias para Ricardo e 2 (dois) dias para Roberto (0,20), nos termos do Art. 387, § 2º, do CPP (0,10).	0,00/0,20/0,30
Pedidos	
10. Absolvição (0,35), na forma do Art. 386, inciso III, do CPP (0,10).	0,00/0,35/0,45
11. Subsidiariamente, o acolhimento das teses defensivas de aplicação da pena (0,20).	0,00/0,20
Fechamento	
12. Data: 17 de abril de 2023 (0,10).	0,00/0,10
13. Local, data, advogado e OAB (0,10).	0,00/0,10

Prova Prático-Profissional

Aplicada em 30/04/2023

Área: Direito Penal

**“O gabarito preliminar da prova prático-profissional corresponde apenas a uma expectativa de resposta, podendo ser alterado até a divulgação do padrão de respostas definitivo.”
Qualquer semelhança nominal e/ou situacional presente nos enunciados das questões é mera coincidência.”**

PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 01

Enunciado

Em 15 de julho de 2020, surgiu uma calorosa discussão entre os amigos Pedro e Júnior, durante uma comemoração de aniversário em um bar da cidade. Pedro, sem querer mais discussões, levantou-se para ir embora. Júnior, ainda transtornado, olhou para a porta do bar e, vendo que o amigo ia embora, arremessou uma caneca de cerveja contra ele, no intuito de lesioná-lo. Ocorre que Júnior errou o alvo e acabou acertando seu próprio irmão, Geraldo, que usava uma camisa idêntica à de Pedro, causando-lhe lesão leve.

Em 16 de julho de 2020, a lesão leve foi atestada em laudo pericial e o fato foi registrado na Delegacia, por Pedro e Geraldo, que acharam absurda a reação de Júnior.

Em 23 de julho de 2020, Pedro e Geraldo mudaram de ideia. Eles retornaram à Delegacia, afirmando que Júnior tem sangue quente e que não merecia ser processado, porque era boa pessoa. Relataram que se conhecem há muitos anos, que é comum discutirem daquela forma e que já tinham esquecido o ocorrido.

Em 30 de março de 2021, o Ministério Público ofereceu denúncia em face de Júnior, como incurso nas sanções do Art. 129, *caput*, agravada pelo Art. 61, inciso II, alínea e, ambos do CP, crime de lesão corporal leve agravado por ter sido cometido contra irmão.

Sobre o caso narrado, responda aos itens a seguir.

- A) Qual o argumento de direito processual que pode ser alegado em favor de Júnior para o não recebimento da denúncia? Justifique. (Valor: 0,60)
- B) É cabível a incidência da agravante imputada em desfavor de Júnior? Justifique. (Valor: 0,65)

Obs.: o(a) examinando(a) deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

Gabarito Comentado

A) Embora tenha feito o registro de ocorrência sobre o fato, dias após e antes do oferecimento da denúncia, Geraldo manifestou na Delegacia que não tinha interesse em processar Júnior. Houve, portanto, retratação da representação, na forma do Art. 25, *a contrario sensu*, do CPP. Ausente a condição de procedibilidade para a ação penal pública condicionada, a denúncia deve ser rejeitada pelo juiz, na forma do Art. 395, inciso II, do CPP.

B) Não. Houve erro de tipo acidental, erro quanto à pessoa, previsto no Art. 20, § 3º, do CP. Nesse caso, não se consideram as condições ou qualidades da vítima, senão as da pessoa contra quem o agente queria praticar o crime. Júnior, pensando que seu amigo ia embora, arremessou uma caneca de cerveja no intuito de lesioná-lo. Entretanto, Júnior acabou acertando Geraldo, seu irmão, causando-lhe lesão leve. Alternativamente, admite-se aplicação do Art. 73, do CP, com a conclusão de ter havido erro na execução. De todo modo, Júnior está incurso nas sanções do crime de lesão corporal leve, na forma do Art. 129, *caput*, do CP, devendo ser afastada a agravante do Art. 61, inciso II, alínea e, do CP.

Prova Prático-Profissional

Aplicada em 30/04/2023

Área: Direito Penal

“O gabarito preliminar da prova prático-profissional corresponde apenas a uma expectativa de resposta, podendo ser alterado até a divulgação do padrão de respostas definitivo.”
Qualquer semelhança nominal e/ou situacional presente nos enunciados das questões é mera coincidência.”

Distribuição dos Pontos

ITEM	PONTUAÇÃO
A. Ausência de condição de procedibilidade (0,20) pois houve a retratação da representação antes do oferecimento da denúncia (0,30), nos moldes do Art. 395, inciso II do CPP OU Art. 25, a <i>contrario sensu</i> , do CPP (0,10).	0,00/0,20/0,30/ 0,40/0,50/0,60
B. Não. Houve erro quanto à pessoa OU erro na execução (0,30). Nesse caso, não se consideram as condições ou qualidades da vítima, e sim as da pessoa contra quem o agente queria praticar o crime (0,25), conforme o Art. 20, § 3º, do CP OU Art. 73 do CP (0,10) .	0,00/0,25/0,30/0,35/ 0,40/0,55/0,65

Prova Prático-Profissional

Aplicada em 30/04/2023

Área: Direito Penal

“O gabarito preliminar da prova prático-profissional corresponde apenas a uma expectativa de resposta, podendo ser alterado até a divulgação do padrão de respostas definitivo.”
Qualquer semelhança nominal e/ou situacional presente nos enunciados das questões é mera coincidência.”

PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 02

Enunciado

Luís, sócio administrador de *Exatas Contábeis S/A*, foi condenado pela supressão de tributos praticada pela prestação de informações falsas às autoridades fazendárias (Art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90), apurado definitivamente em procedimento fiscal, no montante de R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais). A sentença condenou o acusado a uma pena de dois anos de reclusão, em regime aberto, substituída por duas penas restritivas de direito a serem fixadas pelo MM Juízo de Execução Penal. Expedida a carta de execução ao Juízo de Execução Penal, este fixou as penas restritivas substitutivas da pena privativa de liberdade em prestação de serviços à comunidade, em jornada semanal de 8h (oito horas), calculada à razão de uma hora por dia de condenação, e prestação pecuniária, esta equivalente ao valor do prejuízo apurado (R\$ 1.500.000,00). Insatisfeito com a decisão do Juiz de Execução Penal, Luís solicita que você, como advogado(a), adote as providências necessárias à observância da legalidade estrita na aplicação das penas restritivas de direitos. Na qualidade de advogado de Luís, responda aos itens a seguir.

- A) Qual o recurso cabível contra a decisão mencionada? Fundamente. (Valor: 0,65)
B) Qual o argumento de mérito a ser deduzido em favor de Luís? Fundamente. (Valor: 0,60)

Obs.: O(a) examinando(a) deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

Gabarito Comentado

- A) Tendo em vista que foi prolatada decisão pelo Juízo de Execução Penal, a decisão deve ser atacada pela via de agravo em execução, na forma do Art. 197 da LEP.
B) O advogado de Luís deve alegar que a pena de prestação pecuniária é limitada ao valor de 360 salários mínimos, conforme Art. 45, § 1º, do Código Penal.

Distribuição dos Pontos

ITEM	PONTUAÇÃO
A. Agravo em execução (0,55), na forma do Art. 197 da LEP (0,10).	0,00/0,55/0,65
B. Inobservância da limitação da pena de prestação pecuniária ao montante de 360 salários mínimos (0,50), na forma do Art. 45, § 1º, do Código Penal (0,10).	0,00/0,50/0,60

Prova Prático-Profissional

Aplicada em 30/04/2023

Área: Direito Penal

**“O gabarito preliminar da prova prático-profissional corresponde apenas a uma expectativa de resposta, podendo ser alterado até a divulgação do padrão de respostas definitivo.”
Qualquer semelhança nominal e/ou situacional presente nos enunciados das questões é mera coincidência.”**

PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 03

Enunciado

Débora e Cristiane são amigas e se encontraram em um restaurante. Durante o almoço, elas começaram a conversar, de forma reservada e sem expectativa de estarem sendo ouvidas por terceiros, sobre Jéssica, conhecida de ambas. As amigas mencionaram que Jéssica era “ridícula” e que “se acha”.

Jenifer, amiga de Jéssica, sem que Débora e Cristiane percebessem, aproximou-se da mesa de ambas de forma discreta e iniciou uma gravação ambiental (com amplificação sonora), captando o áudio da conversa com todas as qualidades negativas que Débora e Cristiane atribuíam a Jéssica.

Jenifer entregou a gravação à ofendida. De posse da referida gravação ambiental, Jéssica ajuizou uma queixa-crime contra Débora e Cristiane, dando-as como incursoas nas penas do Art. 140, *caput*, do Código Penal.

Na qualidade de advogado(a) contratado(a) por Débora e Cristiane, responda às questões a seguir.

- A) Qual a tese de direito processual a ser deduzida em favor das quereladas, notadamente, sobre a prova utilizada para embasar a queixa? Justifique. (Valor: 0,65)
- B) Qual a tese de direito material a ser deduzida em favor das quereladas? Justifique. (Valor: 0,60)

Obs.: O(a) examinando(a) deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

Gabarito Comentado

A) A questão processual envolve conhecimentos sobre a (i)lícitude de provas produzidas mediante gravação ambiental, sem autorização judicial e sem conhecimento de qualquer dos interlocutores, devendo ser destacada a inexistência de qualquer objetivo de autodefesa. Assim, a conduta de Jenifer viola o direito à intimidade das quereladas, tratando-se de prova ilícita, ante a violação expressa do que dispõe o Art. 8º-A da Lei nº 9.296/96 (**ou** Art. 157, do CPP **ou** Art. 5º, inciso LVI, da CRFB/88). A conduta de Jenifer, inclusive, poderia em tese ser tipificada no Art. 10-A, da mesma lei, pois não autorizada por nenhuma das interlocutoras.

B) Quanto à questão material, deve ser observado que o delito de injúria se caracteriza por ser um delito doloso, requer o dolo direto de causar ofensa à honra subjetiva da vítima. Dessa forma, somente é possível a prática do delito se houver intenção deliberada de atingir o destinatário da ofensa, o que não ocorreu no caso presente, pois Débora e Cristiane conversavam entre si, sem qualquer expectativa de fazer chegar à Jéssica as ofensas proferidas. Por isso, deve ser reconhecida a atipicidade da conduta.

Prova Prático-Profissional

Aplicada em 30/04/2023

Área: Direito Penal

“O gabarito preliminar da prova prático-profissional corresponde apenas a uma expectativa de resposta, podendo ser alterado até a divulgação do padrão de respostas definitivo.”
Qualquer semelhança nominal e/ou situacional presente nos enunciados das questões é mera coincidência.”

Distribuição dos Pontos

ITEM	PONTUAÇÃO
A. Ilícitude do meio de obtenção da prova, produzida a partir da captação ambiental realizada por Jenifer (0,35), pois a gravação ambiental dependeria de autorização judicial (0,20), na forma do Art. 8º-A da Lei nº 9.296/96 OU Art. 157, do CPP OU Art. 5º, inciso LVI, da CRFB/88 (0,10).	0,00/0,20/0,30/ 0,35/0,45/0,65
B. Atipicidade da conduta (0,25), diante da inexistência de dolo de atingimento da honra subjetiva da vítima Jéssica OU ausência de intenção das quereladas de fazer chegar à Jéssica o teor da conversa privada havida entre elas (0,35).	0,00/0,25 0,35/0,60

Prova Prático-Profissional

Aplicada em 30/04/2023

Área: Direito Penal

**“O gabarito preliminar da prova prático-profissional corresponde apenas a uma expectativa de resposta, podendo ser alterado até a divulgação do padrão de respostas definitivo.”
Qualquer semelhança nominal e/ou situacional presente nos enunciados das questões é mera coincidência.”**

PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 04

Enunciado

Lúcio e Adamastor, em comunhão de ações e desígnios, com o emprego de arma de fogo, subtraíram o veículo dirigido pela vítima, Vilma. Pela dinâmica delituosa, Lúcio empunhava a arma de fogo contra a cabeça da vítima, enquanto Adamastor exigia a entrega das chaves do veículo, sob palavras de ordem e graves ameaças contra a vida de Vilma, afirmando que “caso não entregasse o veículo, levaria um tiro.”

Ambos foram condenados, sendo que Lúcio e o Ministério Público não recorreram da condenação.

Adamastor, por meio de sua defesa técnica (distinta da defesa de Lúcio), interpôs recurso, alegando que a arma de fogo era portada apenas por Lúcio e que esta era incapaz de produzir disparos.

Lúcio afirma ao advogado que se sentiu traído pelo argumento deduzido por Adamastor, sendo sua intenção, apenas, que ambos tivessem a mesma condenação.

Na qualidade de advogado de Lúcio, responda às questões a seguir.

- A) A primeira tese recursal pode garantir tratamento penal mais vantajoso a Adamastor? Justifique, levando em consideração o Direito Penal aplicável. (Valor: 0,65)**
- B) Caso o Tribunal acolha a segunda tese recursal de Adamastor, esta poderia ser aproveitada a Lúcio? Justifique, considerando as normas de Direito Processual Penal aplicáveis. (Valor: 0,60)**

Obs.: O(a) examinando(a) deve fundamentar suas respostas. A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

Gabarito Comentado

A questão versa sobre concurso de pessoas, a comunicabilidade de circunstâncias e o reflexo sobre o direito processual penal.

A) Não, pois a dinâmica delitiva deixa claro que ambos agiram com dolo, conhecimento e vontade de empregar a arma de fogo na atividade criminosa. Nesse sentido, era exigido do examinando o conhecimento do Art. 30 do Código Penal, que trata sobre a incomunicabilidade das circunstâncias pessoais, salvo quando elementares do crime. Assim, pouco importa se quem portava a arma era Lúcio, havendo concurso de pessoas, e sendo o emprego de arma uma circunstância objetiva, há comunicabilidade a todos os co-autores. Por isso, a alegação de que apenas Lúcio portava a arma não poderia, no caso, prejudicá-lo ou conceder a Adamastor tratamento penal mais vantajoso.

B) Em razão do exposto acima, quanto à questão processual, esperava-se a resposta positiva, pois o efeito extensivo do recurso beneficia Lúcio por ser embasado em circunstância objetiva, na forma do Art. 580, do CPP.

Distribuição dos Pontos

ITEM	PONTUAÇÃO
A. Não, pois o emprego de arma é uma circunstância objetiva elementar do delito (0,25), razão pela qual há comunicabilidade (0,30), nos termos do Art. 30, do CP (0,10).	0,00/0,25/0,30/0,35 0,40/0,55/0,65
B. Sim, pois o efeito extensivo do recurso beneficia Lúcio por ser embasado em circunstância objetiva (0,50), na forma do Art. 580, do CPP (0,10).	0,00/0,50/0,60