ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
XXV Exame de Ordem Unificado

Prova Prático-Profissional **Aplicada em 10/06/2018**

ÁREA: DIREITO PENAL
PADRÃO DE RESPOSTA – PEÇA PROFISSIONAL

> Versão de estudo elaborada pelo Grifo a partir do padrão de resposta oficial.

Enunciado

Perseu, nascido em 04/06/1960, tio de Andrômeda, jovem de 18 anos, estava na varanda de sua casa em Araruama, em 05/03/2017, no interior do Estado do Rio de Janeiro, quando vê o namorado de sua sobrinha, Ares, agredindo-a de maneira violenta, em razão de ciúmes.

Verificando o risco que sua sobrinha corria com a agressão, Perseu gritou com Ares, que não parou de agredi-la.

Perseu não tinha outra forma de intervir, porque estava com uma perna enfaixada devido a um acidente de trânsito.

Ao ver que as agressões não cessavam, foi até o interior de sua residência e pegou uma arma de fogo, de uso permitido, que mantinha no imóvel, devidamente registrada, tendo ele autorização para tanto. Com intenção de causar lesão corporal que garantisse a debilidade permanente de membro de Ares, apertou o gatilho para efetuar disparo na direção de sua perna. Por circunstâncias alheias à vontade de Perseu, a arma não funcionou, mas o barulho da arma de fogo causou temor em Ares, que empreendeu fuga e compareceu à Delegacia para narrar a conduta de Perseu.

Após meses de investigações, com oitiva dos envolvidos e das testemunhas presenciais do fato, quais sejam, Andrômeda, Báucis e Filemon, estes dois últimos sendo vizinhos que conversavam no portão da residência, o inquérito foi concluído, e o Ministério Público ofereceu denúncia, perante o juízo competente, em face de Perseu como incurso nas sanções penais do Art. 129, § 1º, inciso III, c/c. o Art. 14, inciso II, ambos do Código Penal. Juntamente com a denúncia, vieram as principais peças que constavam do inquérito, inclusive a Folha de Antecedentes Criminais, na qual constava outra anotação por ação penal em curso pela suposta prática do crime do Art. 168 do Código Penal, bem como o laudo de exame pericial na arma de Perseu apreendida, o qual concluiu pela total incapacidade de efetuar disparos.

Em busca do cumprimento do mandado de citação, o oficial de justiça comparece à residência de Perseu e verifica que o imóvel se encontrava trancado. Apenas em razão desse único comparecimento no dia 26/02/2018, certifica que o réu estava se ocultando para não ser citado e realiza, no dia seguinte, citação por hora certa, juntando o resultado do mandado de citação e intimação para defesa aos autos no mesmo dia. Báucis, vizinha que presenciou a conduta do oficial de justiça, se assusta e liga para o advogado de Perseu, informando o ocorrido e esclarecendo que ele se encontra trabalhando e ficará embarcado por 15 dias. O advogado entra em contato com Perseu por e-mail e este apenas consegue encaminhar uma procuração para adoção das medidas cabíveis, fazendo uma pequena síntese do ocorrido por escrito.

Considerando a situação narrada, apresente, na qualidade do advogado de Perseu, a peça jurídica cabível, diferente do habeas corpus, apresentando todas as teses jurídicas de direito material e processual pertinentes. A peça deverá ser datada do último dia do prazo. (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.

Gabarito Comentado

Considerando a situação narrada, o examinando deveria apresentar Resposta à Acusação, com fundamento no Art. 396-A do Código de Processo Penal, em busca de evitar o prosseguimento do processo em desfavor de Perseu. A peça deveria ser encaminhada para a Vara Criminal da Comarca de Araruama, Rio de Janeiro, local onde o delito imputado teria sido praticado.

Já de início, preliminarmente, deveria o advogado requerer o reconhecimento da nulidade do ato de citação. O Código de Processo Penal, em seu Art. 362, prevê a chamada "citação por hora certa", que será admitida na hipótese de o réu estar se ocultando para não ser citado, devendo tal informação ser devidamente certificada por oficial de justiça. Ocorre que, no caso, não seria possível a citação por hora certa, já que não havia nenhum indício concreto de que o acusado estaria se ocultando para não ser citado. Simplesmente a residência de Perseu encontrava-se fechada porque

ele estava trabalhando em embarcação, sendo prematura a conclusão do oficial de justiça apenas com base em um único comparecimento na residência daquele que pretendia citar. Dessa forma, a citação foi inválida e certamente houve prejuízo ao exercício do direito de defesa, tendo em vista que o advogado não conseguiu conversar com o réu sobre os fatos antes de apresentar resposta à acusação.

Superada tal questão, diante das informações constantes do enunciado, caberia ao advogado do denunciado pleitear a absolvição sumária de seu cliente, tendo em vista que o fato evidentemente não constitui infração penal e ocorreu causa manifesta de exclusão da ilicitude.

O fato narrado evidentemente não constitui crime.

De acordo com o Art. 17 do Código Penal, não se pune a tentativa quando, por ineficácia absoluta do meio ou por absoluta impropriedade do objeto, é impossível consumar-se o delito. Trata-se de aplicação do instituto do crime impossível, onde se valoriza mais a vertente objetiva em detrimento da subjetiva. No crime impossível, o agente age com dolo na prática do crime e efetivamente este não se consuma por circunstâncias alheias à sua vontade.

Todavia, a tentativa não é punida pelo fato de ser impossível a consumação, logo o bem jurídico não seria colocado em risco suficiente para justificar a intervenção do Direito Penal.

Na situação apresentada, Perseu buscou praticar um crime de lesão corporal grave mediante disparo de arma de fogo. Ocorre que aquela arma era totalmente incapaz de efetuar disparos, conforme consta do laudo pericial acostado, logo houve ineficácia absoluta do meio utilizado, impedindo a punição da tentativa. O reconhecimento do crime impossível gera a atipicidade da conduta e, consequentemente, cabível a absolvição sumária pelo fato evidentemente não constituir crime, com fulcro no Art. 397, inciso III, do CPP.

Por outro lado, diante da legítima defesa, deveria ser formulado pedido de absolvição sumária com fundamento no Art. 397, inciso I, do CPP.

Consta do enunciado que Perseu somente agiu com intenção de lesionar Ares para resguardar a integridade física de sua sobrinha. De acordo com o Art. 25 do Código Penal, haverá legítima defesa quando alguém, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem, sendo esta causa de exclusão da ilicitude, nos termos do Art. 23, inciso II, do Código Penal.

Perseu agiu para proteger direito de terceiro (sua sobrinha) e para repelir injusta agressão, já que Ares estava agredindo Andrômeda de maneira relevante e exagerada em razão de ciúmes. Os meios utilizados foram moderados e necessários, já que Perseu encontrava-se imobilizado na perna e no braço, impedindo que entrasse em luta corporal sem utilizar outro meio que não a arma de fogo. Ademais, Perseu não pretendia matar Ares, mas apenas lesionar.

Após os pedidos de absolvição sumária e de nulidade, deveria o examinando apresentar rol de testemunhas, indicando Báucis, Filemon e Andrômeda, no máximo de 08.

O prazo para elaboração da peça processual, nos termos do Art. 396 do CPP, é de 10 dias, sendo que a intimação do réu ocorreu em 27 de fevereiro de 2018, iniciando-se o prazo em 28 de fevereiro de 2018 e terminando em 09 de março de 2018.

A petição deveria ter indicação de local, data, assinatura e advogado OAB n.

Distribuição dos Pontos

ITEM	PONTUAÇÃO
1. Endereçamento: Vara Criminal da Comarca de Araruama/RJ (0,10).	0,00/0,10
2. Fundamento legal: Art. 396-A do Código de Processo Penal (0,10).	0,00/0,10
3. Preliminarmente, deve ser requerido o reconhecimento da nulidade do ato de citação (0,40), nos termos do art. 564, inciso III, "e", do CPP (0,10)	0,00/0,40/0,50
4. Perseu não estava se ocultando para ser citado e o oficial de justiça somente compareceu em uma oportunidade (0,15), não preenchendo os requisitos do Art. 362 do CPP (0,10).	0,00/0,15/0,25
Mérito	
5. Absolvição sumária, tendo em vista que a conduta narrada evidentemente não constitui crime (0,40).	0,00/0,40
6. Não há que se falar em punição da tentativa, tendo em vista que houve crime impossível (0,70), previsto no Art. 17 do CP (0,10).	0,00/0,70/0,80
7. A arma de fogo utilizada não era apta a efetuar disparos (0,30), logo houve absoluta ineficácia do meio utilizado (0,20).	0,00/0,20/0,30/0,50
8. Absolvição sumária, tendo em vista que há manifesta causa excludente da ilicitude (0,40).	0,00/0,40

ITEM	PONTUAÇÃO
9. Perseu agiu amparado pela legítima defesa (0,70), prevista no Art. 25 do CP OU no Art. 23, II, do CP (0,10).	0,00/0,70/0,80
10. Perseu utilizou dos meios necessários (0,10) para repelir injusta agressão atual (0,15).	0,00/0,10/0,15/0,25
11. A conduta de Perseu visava resguardar direito de terceiro/sua sobrinha (0,10).	0,00/0,10
Pedidos:	
12. Absolvição sumária (0,30), com fundamento no Art. 397, inciso I, do CPP (0,10) e no Art. 397, inciso III, do CPP (0,10).	0,00/0,30/0,40/0,50
13. Rol de testemunhas (Báucis, Filemon e Andrômeda) (0,10).	0,00/0,10
14. Prazo: 09 de março de 2018 (0,10).	0,00/0,10
Fechamento:	
15. Local, data, advogado e OAB (0,10).	0,00/0,10

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
XXV Exame de Ordem Unificado

Prova Prático-Profissional **Aplicada em 10/06/2018**

ÁREA: DIREITO PENAL
PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 01

Enunciado

Sísifo, jovem de 22 anos, primário, foi denunciado pela prática do crime de extorsão simples, tendo o magistrado, em 05/05/2016, recebido a denúncia e decretado a prisão preventiva do acusado. Cumprido o mandado de prisão no dia seguinte, Sísifo permaneceu acautelado durante toda a instrução de seu processo, vindo a ser condenado, em 24 de janeiro de 2017, à pena de 04 anos e 03 meses de reclusão, além de 12 dias-multa, sendo certo que o aumento da pena-base foi fundamentado de maneira correta pelo magistrado em razão das circunstâncias do crime. Foi, ainda, aplicado o regime semiaberto para início do cumprimento da sanção, exclusivamente diante do quantum de pena aplicada, e o valor do dia-multa foi fixado em 3 vezes o salário mínimo, em razão das circunstâncias do fato.

Apesar de não se opor à condenação, nem à pena aplicada, Sísifo, ainda preso, pergunta a seu advogado sobre a possibilidade de recurso para aplicação de regime de cumprimento de pena menos gravoso, ainda que mantido o quantum de pena. Também informa ao patrono que não tem condições de arcar com a multa aplicada, pois mora em comunidade carente e recebia, antes dos fatos, remuneração de meio salário mínimo pela prestação de serviços informais.

Considerando apenas as informações narradas, na condição de advogado de Sísifo, responda aos itens a seguir.

A) Qual o argumento a ser formulado em sede de recurso para alteração do regime prisional de início de cumprimento de pena aplicado, mantida a pena final em 04 anos e 03 meses de reclusão? Justifique. (Valor: 0,65)

B) Qual argumento a ser apresentado em sede de recurso em busca da redução do valor do dia-multa aplicado? Justifique. (Valor: 0,60)

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

Gabarito Comentado

A) O argumento a ser apresentado pela defesa de Sísifo é que o período de pena provisória cumprido deverá ser computado para aplicação do regime inicial do cumprimento de pena, nos termos do Art. 387, § 2º do Código de Processo Penal, de modo que o regime a ser fixado é o aberto. De início, destaca-se que a questão não apresentava elementos suficientes para justificar um pedido de redução de pena, de modo que a pena final aplicada fosse de até 04 anos e permitisse a aplicação do regime aberto. Ademais, o próprio enunciado da questão requer que o patrono de Sísifo apresente argumento para alteração do regime ainda que mantida a pena de 04 anos e 03 meses de reclusão. Em princípio, estabelece o Art. 33, § 2º, alínea b, do Código Penal, que cabível o regime semiaberto ao condenado não reincidente, quando a pena aplicada for superior a 04 anos ou não exceda a oito, como é a situação de Sísifo. Ao mesmo tempo, estabelece o Art. 42 do Código Penal que será computado, na pena privativa de liberdade, o tempo de prisão provisória, disciplinando, assim, o instituto conhecido como detração. Outrossim, o Art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, acrescentado pela Lei nº 12.736/12, prevê expressamente que o tempo de prisão provisória será computado para fins de determinação do regime inicial de pena privativa de liberdade. No caso, Sísifo ficou preso por período superior a 08 meses, período esse que deve ser computado como pena cumprida, na forma da detração, para determinação do regime inicial. Assim, considerando os oitos meses apenas para fins de aplicação do regime inicial, seria possível a aplicação do regime aberto.

B) Na sentença condenatória, entendeu o magistrado que os dias-multa deveriam ser fixados no valor de 3 vezes o salário mínimo em razão das circunstâncias do fato. Ocorre que é pacificado o entendimento jurisprudencial, em especial diante da previsão do Art. 60 do Código Penal, que o critério para fixação do VALOR do dia-multa será o da capacidade econômica do réu. Na situação apresentada, Sísifo era pessoa humilde, que recebia, antes da prisão, remuneração de meio salário mínimo em razão da prestação de serviços informais, logo não se justifica o fundamento apresentado pelo magistrado para fixação do valor do dia-multa.

Distribuição dos Pontos

ITEM	PONTUAÇÃO
A. O argumento a ser apresentado é o de que o tempo de prisão provisória deve ser computado no momento da determinação do regime inicial de cumprimento de pena (0,55), nos termos do Art. 387, § 2º do Código de Processo Penal (0,10).	0,00/0,55/0,65
B. O fundamento a ser apresentado é o de que o valor do dia-multa deverá considerar a capacidade econômica do acusado e, no caso, Sísifo se mostrou pessoa humilde, de modo que incompatível com sua situação econômica o valor do dia-multa aplicado (0,50), na forma do art. 60 do CP (0,10).	0,00/0,50/0,60

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
XXV Exame de Ordem Unificado

Prova Prático-Profissional **Aplicada em 10/06/2018**

ÁREA: DIREITO PENAL
PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 02

Enunciado

Caronte, pela primeira vez envolvido com o aparato judicial, foi condenado definitivamente, pela prática do crime de rixa, ao pagamento de pena exclusivamente de multa. Para pensar sobre as consequências de seu ato, vai para local que acredita ser deserto, onde há uma linda lagoa. Ao chegar ao local, após longa caminhada, depara-se com uma criança, sozinha, banhando-se, mas verifica que ela tem dificuldades para deixar a água e, então, começa a se afogar.

Apesar de ter conhecimento sobre a situação da criança, Caronte nada faz, pois não sabia nadar, logo acreditando que não era possível prestar assistência sem risco pessoal. Ao mesmo tempo, o local era isolado e não havia autoridades públicas nas proximidades, além de Caronte estar sem celular ou outro meio de comunicação para avisar sobre a situação. Cerca de 10 minutos depois, chega ao local Orfeu, que, ao ver o corpo da criança na lagoa, entra na água e retira a criança já falecida. Nesse momento, Caronte verifica que a lagoa não era profunda e que a água bateria na altura de sua cintura, não havendo risco pessoal para a prestação da assistência.

Após a perícia constatar a profundidade da lagoa, Caronte é denunciado pela prática do crime previsto no Art. 135, parágrafo único, do Código Penal. Não houve composição dos danos civis, e o Ministério Público não ofereceu proposta de transação penal, sob o argumento de que havia vedação legal diante da condenação de Caronte pela prática do crime de rixa.

Considerando apenas as informações narradas, responda, na condição de advogado(a) de Caronte, aos itens a seguir.

A) Existe argumento a ser apresentado pela defesa para combater o fundamento utilizado pelo Ministério Público para não oferecer proposta de transação penal? Justifique. (Valor: 0,60)

B) Qual argumento de direito material poderia ser apresentado em busca da absolvição do denunciado? Justifique. (Valor: 0,65)

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

Gabarito Comentado

A) Sim, existe argumento. Inicialmente deve ser destacado que o delito imputado a Caronte, ainda que considerando a aplicação da pena de maneira triplificada em razão do resultado morte, é de menor potencial ofensivo. Prevê o Art. 76 da Lei 9.099/95 que o Ministério Público poderá oferecer proposta de aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multa, caso não haja composição dos danos e não seja hipótese de arquivamento. Todavia, o próprio Art. 76, em seu parágrafo 2º, traz hipóteses em que a proposta de transação penal não poderá ser realizada. O inciso I do dispositivo mencionado afirma que não caberá a proposta quando o autor da infração já tiver sido condenado, pela prática de crime, por sentença definitiva, à pena privativa de liberdade. Na hipótese apresentada, Caronte possuía condenação anterior com trânsito em julgado, mas apenas ao cumprimento de pena de multa e não pena privativa de liberdade. Assim, não há vedação legal, podendo o Ministério Público oferecer proposta de transação penal.

B) Caronte deve ser absolvido pois sua omissão ocorreu em erro de tipo. Para configuração do delito de omissão de socorro, previsto no Art. 135 do Código Penal, é preciso que a omissão tenha ocorrido quando era possível ao agente prestar assistência sem risco pessoal. Caronte somente não agiu porque acreditava que existia risco para si, já que não sabia nadar e a criança estava se afogando na lagoa. Em que pese a lagoa fosse rasa e não apresentasse risco para Caronte, ele não tinha conhecimento de tal situação, logo agiu em erro sobre a elementar "sem risco pessoal". Havendo erro sobre elementar do tipo, a consequência é o afastamento do dolo, somente podendo o agente ser responsabilizado se o erro for evitável e prevista a modalidade culposa do delito, nos termos do Art. 20 do Código Penal. No caso, o crime do Art. 135 do Código Penal não traz a modalidade culposa, logo o fato é atípico.

Distribuição dos Pontos

ITEM	PONTUAÇÃO
A. Sim. O argumento é que não há vedação legal para oferecimento de transação porque a condenação anterior de Caronte foi apenas ao cumprimento de pena de multa e não de pena privativa de liberdade (0,50), nos termos do Art. 76, §2°, inciso I, da Lei 9.099/95 (0,10)	0,00/0,50/0,60
B. O argumento é de que Caronte agiu em erro sobre a elementar do tipo "sem risco pessoal" (0,40), nos termos do Art. 20 do Código Penal (0,10), logo sua conduta é atípica (0,15).	0,00/0,15/0,25/0,40/0,50/0,55/0,65

ÁREA: DIREITO PENAL
PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 03

Enunciado

Na cidade de Goiânia funciona a boate Dionísio, onde ocorrem shows de música ao vivo toda sexta-feira. Em razão da grande quantidade de frequentadores, os proprietários Hades e Perséfone estabeleceram que somente poderia ingressar na boate aquele que colocasse o nome na lista de convidados, até 24 horas antes do evento.

Em determinada sexta-feira, Orfeu, morador de São Paulo, comparece ao local com a intenção de assistir ao show, mas foi informado sobre a impossibilidade de ingresso, já que seu nome não constava na lista.

Pretendendo ingressar ainda assim, Orfeu ofereceu vantagem indevida, qual seja, R$ 500,00, a Cérbero, integrante da segurança privada do evento, em troca de este permitir seu ingresso no local sem que os proprietários soubessem. Ocorre que a conduta foi filmada pelas câmeras de segurança e, de imediato, Cérbero recusou a vantagem, sendo Orfeu encaminhado à Delegacia mais próxima.

O Ministério Público ofereceu denúncia em face de Orfeu pela prática do crime de corrupção ativa consumada, previsto no Art. 333 do Código Penal. Durante a instrução, foi expedida carta precatória para determinada cidade de Minas Gerais, para oitiva de Cérbero, única testemunha, tendo em vista a mudança de endereço residencial do antigo segurança do estabelecimento, não sendo a defesa de Orfeu intimada do ato, uma vez que consta expressamente do Código de Processo Penal que a expedição de carta precatória não suspende o feito. Após o interrogatório, a defesa de Orfeu é intimada a apresentar alegações finais.

Considerando as informações narradas, na condição de advogado(a) de Orfeu, responda aos itens a seguir.

A) Para questionar a prova testemunhal produzida durante a instrução, qual o argumento de direito processual a ser apresentado pela defesa? Justifique. (Valor: 0,65)

B) Em busca da absolvição de Orfeu pelo delito imputado, qual o argumento de direito material a ser apresentado? Justifique. (Valor: 0,60)

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

Gabarito Comentado

A) O advogado de Orfeu deve alegar que ocorreu cerceamento de defesa, havendo violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, tendo em vista que não houve intimação em relação à expedição da carta precatória, conforme determina o CPP, que prevê expressamente, em seu Art. 222, que as partes deverão ser intimadas. De fato, conforme consta do enunciado, a expedição de carta precatória, de acordo com o Art. 222, § 1º, do CPP, não gera suspensão do processo. Todavia, essa informação não se confunde com a necessidade de intimação da defesa em relação à expedição. A jurisprudência admite que não ocorra intimação da defesa em relação à data da audiência a ser realizada no juízo deprecado somente no caso de ter ocorrido a devida intimação em relação à expedição da carta precatória, nos termos da Súmula 273 do Superior Tribunal de Justiça, o que não ocorreu na hipótese.

B) O argumento a ser apresentado é o de que, apesar de Orfeu ter oferecido vantagem indevida para o segurança do estabelecimento para que ele não praticasse ato de seu ofício, não há que se falar em crime de corrupção ativa. O crime de corrupção ativa, previsto no Art. 333 do Código Penal, é crime praticado por particular contra a Administração Pública em Geral. Ocorre que, no caso, a vantagem foi oferecida para particular e não funcionário público, logo o fato é atípico.

Distribuição dos Pontos

ITEM	PONTUAÇÃO
A1. Ocorrência de cerceamento de defesa ou violação ao princípio do contraditório ou violação ao princípio da ampla defesa (0,15), nos termos do art. 5º, inciso LV da CRFB/88 (0,10).	0,00/0,15/0,25
A2. A defesa deveria ter sido intimada da expedição da carta precatória (0,30), nos termos do Art. 222 do CPP OU Súmula 273 do STJ (0,10).	0,00/0,30/0,40

ITEM	PONTUAÇÃO
B. O argumento é que a vantagem foi oferecida para particular e não para funcionário público, logo não configurado crime contra a Administração Pública (0,60).	0,00/0,60

Prova Prático-Profissional **Aplicada em 10/06/2018**

ÁREA: DIREITO PENAL
PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 04

Enunciado

Ícaro, 23 anos, decide emprestar sua motocicleta, que é seu instrumento de trabalho, para seu pai, Dédalo, 45 anos, por um mês, já que este se encontrava em dificuldade financeira. Após o prazo do empréstimo, Ícaro, que não residia com Dédalo, solicitou a devolução da motocicleta, mas este se recusou a devolver e passou a atuar como se proprietário do bem fosse, inclusive anunciando sua venda.

Diante do registro dos fatos em sede policial, o Ministério Público ofereceu denúncia em face de Dédalo, imputando-lhe a prática do crime previsto no Art. 168, § 1º, inciso II, do Código Penal.

Após a confirmação dos fatos em juízo e a juntada da Folha de Antecedentes Criminais sem qualquer outra anotação, o magistrado julgou parcialmente procedente a pretensão punitiva, afastando a causa de aumento, mas condenando Dédalo, pela prática do crime de apropriação indébita simples, à pena mínima prevista para o delito em questão (01 ano), substituindo a pena privativa de liberdade por restritiva de direito.

Considerando apenas as informações narradas no enunciado, na condição de advogado(a) de Dédalo, responda aos itens a seguir.

A) Para combater a decisão do magistrado, que, após afastar a causa de aumento, imediatamente decidiu por condenar o réu pela prática do crime de apropriação indébita simples, qual argumento de direito processual poderia ser apresentado? Justifique. (Valor: 0,60)

B) Qual argumento de direito material, em sede de apelação, poderia ser apresentado em busca de evitar a punição de Dédalo? Justifique. (Valor: 0,65)

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

Gabarito Comentado

A) O argumento de direito processual a ser apresentado seria no sentido de que não poderia o magistrado, de imediato, condenar o réu pela prática do crime de apropriação indébita simples, tendo em vista que com o afastamento da causa de aumento, a pena mínima prevista para o delito do Art. 168, caput, do Código Penal admite o oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo, de modo que deveria o magistrado ter encaminhado os autos ao Ministério Público para manifestação sobre o previsto no Art. 89 da Lei nº 9.099/95.

Ressalta-se que todos os demais requesitos previstos no dispositivo estão preenchidos, já que Dédalo era primário, de bons antecedentes e as circunstâncias do crime eram favoráveis. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça, na Súmula 337, prevê expressamente que é cabível a suspensão condicional do processo na desclassificação do crime ou na procedência parcial do pedido.

B) O argumento de direito material a ser apresentado em busca de evitar a punição de Dédalo é da aplicação da previsões do Art. 181, inciso II, do Código Penal, que traz o instituto conhecido como escusa absolutória. Em que pese a conduta praticada por Dédalo abstratamente se adeque as previsões do Art. 168, caput, do Código Penal, de acordo com o dispositivo antes mencionado, é isento de pena quem comete crime previsto no título contra descendente, sendo certo que nenhuma das exceções trazidas pelo Art. 183 do Código Penal ocorreu.

Assim, em sendo o autor do fato pai da vítima e não havendo violência ou grave ameaça à pessoa, é ele isento de pena, não podendo ser criminalmente punido.

Distribuição dos Pontos

ITEM	PONTUAÇÃO
A. O argumento é que, diante da parcial procedência do pedido, deveria ter sido analisada a possibilidade de oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo (0,50), nos termos da Súmula 337 do STJ OU art. 89 da Lei 9.099/95 (0,10).	0,00/0,50/0,60

ITEM	PONTUAÇÃO
B. Aplicação da escusa absolutória OU presente causa de isenção de pena (0,40), tendo em vista que o réu era pai da vítima (0,15), nos termos do Art. 181, inciso II, do Código Penal (0,10).	0,00/0,15/0,25/0,40/0,50/0,55/0,65

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL

XXV Exame de Ordem Unificado

Prova Prático-Profissional **Aplicada em 10/06/2018**

ÁREA: DIREITO PENAL
PADRÃO DE RESPOSTA – DIFERENÇAS EM RELAÇÃO À PROVA ORIGINAL

Esta versão de estudo traz o conteúdo da prova aplicada em 10/06/2018, no layout atual do caderno e do padrão de resposta da FGV, com a marca do Grifo. Mudam só os pontos abaixo.

Nomes

As pessoas e as empresas ganharam nomes da mitologia greco-romana ligados ao papel de cada uma no caso.

- **Peça:** Patrick → Perseu; Natália → Andrômeda; Lauro → Ares; Maria → Báucis; José → Filemon
- **Questão 1:** Lucas → Sísifo
- **Questão 2:** Rodrigo → Caronte; Marcus → Orfeu
- **Questão 3:** João → Hades; Maria → Perséfone; Eduardo → Orfeu; Natan → Cérbero
- **Questão 4:** Vitor → Ícaro; Francisco → Dédalo
- **Empresas:** Noite Cheia → Dionísio