ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
XXXIX Exame de Ordem Unificado

Prova Prático-Profissional **Aplicada em 21/01/2024**

ÁREA: DIREITO PENAL
PADRÃO DE RESPOSTA – PEÇA PROFISSIONAL

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

Enunciado

Penélope e Odisseu, servidores públicos, casados, ambos com vinte anos de idade, decidiram fazer um cruzeiro pela costa brasileira em um navio transatlântico, apto a navegar por águas internacionais, tendo embarcado no Porto de Santos-SP no dia 10/12/2020, com destino a Salvador, BA. Durante o curso da viagem, a bordo do navio e em alto-mar, no dia 11/12/2020, Odisseu desferiu um golpe no rosto de Penélope, que veio a sofrer fratura dos ossos da face.

O acusado foi contido pela tripulação e, ao aportar no Porto de Flores, estado de Campo Belo (CB), a vítima foi encaminhada para atendimento hospitalar.

O pedido de prisão preventiva formulado pelo Ministério Público do estado de Campo Belo em detrimento de Odisseu foi negado, por Odisseu ser réu primário e sem antecedentes.

Laudo pericial juntado aos autos constatou que Penélope sofreu lesões corporais que a impossibilitaram de exercer suas atividades por prazo superior a 30 dias, mas também que houve completo restabelecimento após este prazo. Dessa forma, o Ministério Público ofereceu denúncia perante o Primeiro Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra Mulher de Flores, capital do estado de Campo Belo, imputando a Odisseu a conduta tipificada no Art. 129, § 1º, com a causa de aumento dos §§ 9º e 10, todos do Código Penal.

A denúncia foi recebida, o acusado foi citado e apresentou resposta à acusação, arguindo preliminares. Na fase do Art. 397, do CPP, foi confirmado o recebimento da denúncia. Realizada a instrução, ouvidas Penélope e as testemunhas, todos confirmaram os fatos. Interrogado, Odisseu confessou os fatos.

A sentença rejeitou a preliminar de incompetência e condenou Odisseu nos termos da denúncia. A pena-base foi fixada em dois anos e meio de reclusão, ante a média entre a mínima e a máxima, e foi agravada a pena em seis meses, nos termos do Art. 61, inciso II, alínea f, do CP, tendo em vista a situação de violência doméstica. Assim, foi fixada a pena intermediária em três anos de reclusão, e a pena final, com a aplicação da causa de aumento prevista no Art. 129, § 10, do CP, foi fixada em quatro anos de reclusão, sendo estabelecido o regime semiaberto, diante da opinião do julgador sobre a gravidade do crime de violência doméstica. O Juízo determinou, ainda, na forma do Art. 92, inciso I, alínea a, do Código Penal, a perda do cargo público ocupado por Odisseu.

O Ministério Público foi intimado da sentença no dia 6 de dezembro de 2023, uma quarta-feira, e manifestou ausência de interesse em recorrer. A defesa foi intimada no dia 7 de dezembro de 2023, quinta-feira.

Todas as cidades mencionadas possuem Juizado Especial de Violência Doméstica, Vara Federal Criminal, Vara privativa do Júri, Juizado Especial Criminal e Vara Criminal instalada.

Considerando apenas as informações narradas, na condição de advogado(a) de Odisseu, redija a peça jurídica cabível, diferente de habeas corpus, considerando que a sentença não padece de obscuridade, contradição, omissão e ambiguidade, e apresentando todas as teses jurídicas pertinentes. A peça deverá ser datada no último dia do prazo para interposição, considerando-se que todos os dias de segunda a sexta-feira são úteis em todo o país, exceto o dia 8 de dezembro, feriado forense. (Valor: 5,00)

Obs.: o examinando deve abordar todas os fundamentos de Direito que possam ser utilizados para dar respaldo à pretensão.

A mera citação do dispositivo legal não confere pontuação.

Gabarito Comentado

De acordo com as informações do enunciado, em que foi proferida sentença penal condenatória, o examinando deveria apresentar, na condição de advogado de Odisseu, Recurso de Apelação, com fundamento no Art. 593, inciso I, do CPP.

A petição de interposição do recurso de apelação deveria ser direcionada ao Juízo do 1ª Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher da Comarca de Flores/CB, enquanto que as razões recursais deveriam ser apresentadas ao Tribunal de Justiça do Estado de Campo Belo.

No capítulo preliminar de tempestividade deve ser indicada a aplicação do prazo de cinco dias, na forma do Art. BRASIL 593, caput, do CPP.

Em preliminar, deveria ser alegada a incompetência absoluta da Justiça Estadual para conhecer do processo. Com efeito, trata-se de crime cometido a bordo de navio, o que, na forma do Art. 109, IX, da Constituição da República, atrai a competência da Justiça Federal.

Por isso, impõe-se a anulação de todos os atos decisórios do processo, desde o oferecimento e recebimento da denúncia até a sentença, na forma dos Arts. 564, I e 567, do CPP.

No mérito, caso superada a preliminar, deve-se fazer ajustes na dosimetria. Deve ser formulado requerimento de aplicação da pena base no mínimo legal, rejeitando-se o termo médio entre a mínima e a máxima, consoante entendimento jurisprudencial e doutrinário sedimentados.

A agravante da relação doméstica de coabitação não pode coexistir com a causa de aumento de idêntica natureza, por configurar bis in idem, devendo ser formulado requerimento de afastamento, ou de compensação com uma das atenuantes.

Deve ser postulada a aplicação das atenuantes genéricas da menoridade relativa (Art. 65, inciso I, do CP) e da confissão espontânea (Art. 65, inciso III, alínea d, do CP).

Ainda, deve ser pleiteado o regime inicial aberto, na forma do Art. 33, § 2º, alínea c, pois a opinião do julgador sobre a gravidade abstrata do delito não constitui fundamentação idônea para fixação de regime inicial mais gravoso que o permitido pela pena aplicada. Inteligência da Súmula 718 e 719, do STF e 440, do STJ.

Finalmente, deve ser requerido o afastamento da perda do cargo público, pois o delito não foi praticado com abuso de poder ou violação de dever e não houve aplicação de pena privativa de liberdade superior a quatro anos, na forma do Art. 92, I, a e b, do CP.

Em conclusão, caberia ao examinando formular pedido de conhecimento e provimento do recurso.

O prazo a ser indicado é o dia 15 de dezembro de 2023, uma vez que o prazo do recurso de apelação é de 5 dias, e a contagem do prazo se iniciou no 11, ante o feriado do dia 8 de dezembro.

No fechamento, deveria ser mencionado local, data, advogado e OAB.

BRASIL

Distribuição dos Pontos

ITEM	PONTUAÇÃO
Petição de interposição	
1. Endereçamento: 1º Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher de Flores (0,10).	0,00/0,10
2. Fundamento legal: Art. 593, inciso I, do CPP (0,10).	0,00/0,10
3. Tempestividade: 5 dias (0,10), na forma do Art. 593, caput, do CPP (0,10).	0,00/0,10/0,20
Razões recursais	
4. Endereçamento: Tribunal de Justiça do Estado de Campo Belo (0,10).	0,00/0,10
5.1. Preliminar: incompetência absoluta da Justiça Estadual (0,35) tendo em vista a ocorrência do delito a bordo de navio (0,30), na forma do Art. 109, inciso IX, da CRFB/88 (0,10).	0,00/0,30/0,35/0,40/0,45/0,65/0,75
5.2. Em consequência da incompetência absoluta, a nulidade do processo ou de todos os atos decisórios (0,30), na forma do Art. 564, I ou 567 do CPP (0,10).	0,00/0,30/0,40
6. Subsidiariamente, aplicação da pena-base no mínimo legal (0,30), ante a inadmissibilidade da pena base no termo médio (0,20).	0,00/0,20/0,30/0,50
7. Afastamento da agravante da violência doméstica (0,15), ante a ocorrência de bis in idem (0,20) ou compensação com a atenuante (0,35).	0,00/0,15/0,20/0,35
8. Reconhecimento da atenuante da menoridade relativa (0,35), prevista no Art. 65, inciso I, do CP (0,10).	0,00/0,35/0,45

ITEM	PONTUAÇÃO
9. Reconhecimento da atenuante da confissão espontânea (0,35), prevista no Art. 65, inciso III, alínea d, do CP (0,10).	0,00/0,35/0,45
10. A fixação do regime inicial aberto (0,30) pois a opinião do julgador sobre a gravidade abstrata do delito não autoriza a fixação de regime inicial mais gravoso que o permitido pela pena aplicada (0,25), na forma do Art. 33, § 2º, alínea c, do CP ou Súmula 718 e 719, do STF e 440, do STJ (0,10).	0,00/0,25/0,30/0,35/0,40/0,55/0,65
11. Afastamento da pena acessória de perda do cargo público (0,20), ante a ausência de pressupostos legais (violação de dever ou pena superior a quatro anos) (0,15), nos termos do Art. 92, inciso I, alíneas a e b, do CP (0,10).	0,00/0,15/0,20/0,25/0,30/0,35/0,45
Pedido	
12. Conhecimento (0,10) e provimento do recurso (0,20).	0,00/0,10/0,20/0,30
Prazo e fechamento	
13. Data: 15 de dezembro de 2023 (0,10).	0,00/0,10
14. Local, data, advogado, OAB (0,10).	0,00/0,10

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
XXXIX Exame de Ordem Unificado

Prova Prático-Profissional **Aplicada em 21/01/2024**

ÁREA: DIREITO PENAL
PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 01

Enunciado

Ájax, insatisfeito com o resultado das eleições para o cargo de Presidente do seu clube de futebol, em que saiu vitorioso o grupo político adversário, decidiu se vingar. Para tanto, colocou diversos explosivos em pontos estratégicos do campo de treinamento do seu time, os quais pretendia explodir durante o repouso noturno e assim causar terror generalizado para a gestão política eleita.

Não obstante, a polícia havia sido alertada sobre a possibilidade de Ájax praticar algum ato ilícito. Por isso, o Delegado de Polícia que presidia o inquérito correspondente determinou a um agente de polícia a infiltração em um grupo de aplicativo de mensagens para, assim, acompanhar os passos de Ájax e suas conversas privadas com seu grupo político, o que, após conquistar a confiança dos membros do grupo, foi efetivamente conseguido pelo agente infiltrado virtualmente. Foi dessa forma que a polícia logrou descobrir o plano de Ájax, que foi preso, identificado como autor do atentado (por ter sido efetivamente o responsável por colocar os explosivos no centro de treinamento do clube, conforme mostraram as conversas obtidas pelo agente virtualmente infiltrado) e processado pelo delito de terrorismo, previsto no Art. 2º, § 1º, inciso I, da Lei nº 13.260/16. Os explosivos colocados por Ájax foram localizados e desarmados antes que houvesse qualquer incidente.

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

A) Qual o argumento de Direito Penal a ser defendido pela defesa de Ájax? Justifique. (Valor: 0,60)

B) Qual argumento deve ser usado para invalidar as provas obtidas em desfavor de Ájax? 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 questão exige do examinando conhecimento sobre o crime de terrorismo e suas elementares, bem como a lei de organização criminosa e os requisitos necessários para a infiltração virtual de agentes policiais.

A) No que toca ao argumento de direito material, nota-se que Ájax foi acusado de terrorismo. Contudo, por expressa disposição do Art. 2º, caput e § 2º, da Lei nº 13.260/2016, atos com motivação política são excluídos do âmbito de incidência do tipo penal, que exige um especial fim de agir não descrito no enunciado. Logo, deve ser defendida a atipicidade da conduta de Ájax, diante da motivação política do ato. Admite-se, igualmente, a desclassificação para o delito de explosão.

B) A infiltração do agente policial por ordem direta do Delegado de Polícia encontra óbice no Art. 10, caput e 10-A, § 4º, da Lei nº 12.850/13, uma vez que somente a Autoridade Judicial pode autorizar a infiltração de agente policial, ainda que virtualmente. Sendo assim, deve-se concluir que a prova foi obtida por meio ilícito, na forma do Art. 157, do CPP e Art. 5º, LVI, CF.

BRASIL

Distribuição dos Pontos

ITEM	PONTUAÇÃO
A. Atipicidade da conduta de Ájax ou desclassificação para explosão (0,30), diante da declarada motivação política ou ausência de especial fim de agir (0,25), nos termos do Art. 2º, caput ou § 2º, da Lei nº 13.260/2016 (0,10).	0,00/0,25/0,30/0,35/0,40/0,55/0,65

ITEM	PONTUAÇÃO
B. Violação à reserva de jurisdição na autorização de infiltração virtual do agente policial, concluindo-se que a prova foi obtida por meio ilícito (0,50), conforme o Art. 10, caput, ou 10-A, § 4°, da Lei n° 12.850/13 ou Art. 157 do CPP ou Art. 5°, LVI, CF (0,10).	0,00/0,50/0,60

ÁREA: DIREITO PENAL
PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 02

Enunciado

Éris foi denunciada por desacato, dano qualificado e lesão corporal leve, em concurso material (Art. 331, Art. 163, inciso III, e Art. 129, caput, na forma do Art. 69, todos do Código Penal), porque, no dia e hora indicados na denúncia, teria desacatado funcionários públicos municipais do Centro de Atenção Psicossocial (CAPs), onde fazia tratamento regular, além de ter danificado bem público e lesionado a funcionária do local.

Você foi constituído(a) para a defesa da ré e verificou que esta apresentou falas desconexas, aparentando não ter compreensão do caráter ilícito dos fatos que lhe foram imputados.

Na qualidade de advogado(a) de Éris, responda às questões a seguir.

A) Para postular o reconhecimento da inimputabilidade de Éris, qual a medida processual adequada? Justifique. (Valor: 0,60)

B) Caso a sentença reconheça que Éris praticou os fatos típicos e ilícitos descritos, mas é inimputável, qual a consequência material potencialmente aplicável à acusada? 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 questão versa sobre medida de segurança, inimputabilidade e incidente de insanidade mental.

A) Quanto à questão processual, deveria o examinando identificar que a defesa deve suscitar o incidente de insanidade mental, na forma do Art. 149 do CPP.

B) Quanto à medida penal cabível, em se constatando a inimputabilidade, Éris ficaria isenta de pena, afastando-se a sua culpabilidade, nos termos do Art. 26, do CP. Assim, seria cabível a aplicação de medida de segurança de tratamento ambulatorial ou de internação, na forma do Art. 97 do CP.

BRASIL

Distribuição dos Pontos

ITEM	PONTUAÇÃO
A. Incidente de insanidade mental da acusada (0,50), nos termos do Art. 149 do CPP (0,10).	0,00/0,50/0,60
B. Aplicação de medida de segurança (tratamento ambulatorial ou internação) ou afastamento da culpabilidade, isentando a acusada de pena (0,55), na forma do Art. 97 OU Art. 26 do CP (0,10).	0,00/0,55/0,65

ÁREA: DIREITO PENAL
PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 03

Enunciado

Ares foi sentenciado pela prática de roubo circunstanciado pelo emprego de arma de fogo, arma branca e pela participação de agentes em concurso formal com corrupção de menores (Art. 157, § 2º, incisos II e VII, e § 2º-A, inciso II, do CP e Art. 244-B, § 2º, da Lei nº 8.069/90, n/f do Art. 70, do CP). Consta que Ares, na companhia de Ascânio, pessoa apontada por testemunhas como sendo menor de 18 (dezoito) anos, mediante grave ameaça exercida pela pluralidade numérica e por emprego de arma de fogo e arma branca, subtraiu o telefone celular da vítima Sr. Firmo. Ascânio foi identificado apenas por testemunhas que o descreveram como pessoa menor de idade, não tendo sido possível precisar a sua identificação civil, ou mesmo confirmar seus dados qualificativos.

O Juízo condenou Ares nos termos da denúncia, aplicando, ao roubo, a pena-base de 4 (quatro) anos de reclusão, a qual foi majorada em 1/2, diante da existência de duas causas de aumento (concurso de agentes e arma branca), e, ainda, promoveu a majoração em 2/3, diante da existência do emprego da arma de fogo.

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

A) Qual(is) a(s) tese(s) de Direito Penal a ser(em) sustentada(s) pela defesa de Ares a fim de reduzir a pena imposta ao delito de roubo? Fundamente. (Valor: 0,60)

B) Qual tese de Direito Processual deverá ser usada para afastar a condenação pelo delito de corrupção de menores? Fundamente. (Valor: 0,65)

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

Gabarito Comentado

A questão exige do examinando conhecimentos sobre aplicação da pena e provas.

A) Na questão material, era imperioso observar que o Juízo aplicou a causa de aumento em violação ao disposto no enunciado nº 443, da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, pois a pluralidade de causas de aumento não autoriza a exasperação da pena em fração máxima ("O aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes"). Também era admissível, com idêntica pontuação, a identificação de que, havendo concurso de causas de aumento previstas na parte especial, poderia o Juiz optar por uma só majoração, na forma do Art. 68, parágrafo único, do CP.

B) Quanto à questão processual, deveria o examinando observar a ausência de prova da materialidade delitiva do delito de corrupção de menores, ante a ausência de prova documental idônea, nos termos do enunciado nº 74 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou Art. 155, parágrafo único, do Código de Processo Penal.

BRASIL

Distribuição dos Pontos

ITEM	PONTUAÇÃO
A. A pluralidade de causas de aumento não autoriza a exasperação da pena em fração máxima ou, havendo concurso de causas de aumento previstas na parte especial, poderia o juiz optar por uma só majoração (0,50), na forma da Súmula nº 443 do STJ ou do Art. 68, parágrafo único, do CP (0,10).	0,00/0,50/0,60
B. Ausência de prova documental da menoridade de Ascânio, ensejando falta de prova da materialidade delitiva (0,55), Súmula nº 74 do STJ ou Art. 155, parágrafo único, do CPP (0,10).	0,00/0,55/0,65

ÁREA: DIREITO PENAL
PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 04

Enunciado

Baco, dirigindo de forma imprudente e alcoolizado, atropelou Heitor na via pública, que se feriu gravemente. Heitor foi socorrido por Baco e levado ao hospital. Porém, no hospital, Heitor foi atingido por um projétil de arma de fogo de procedência ignorada ("bala perdida"), que causou sua morte.

Baco foi então denunciado como incurso nas penas do delito de homicídio culposo de trânsito, sob a influência de álcool, Art. 302, § 3º, do Código de Trânsito Brasileiro (Lei nº 9.503/97). Ao tentar, por uma vez, realizar a citação, o oficial entendeu que Baco estava se ocultando com o propósito de evitar a conclusão do ato processual, o que motivou o Juiz a determinar a realização da citação por edital.

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

A) Qual a tese defensiva de Direito Penal a ser sustentada pela defesa de Baco? Justifique. (Valor: 0,65)

B) A fim de invalidar a citação de Baco, qual a tese de Direito Processual cabível? Justifique. (Valor: 0,60)

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

Gabarito Comentado

Trata-se de questão que exige do examinando conhecimentos sobre relação de causalidade e concausas supervenientes, bem como sobre comunicação dos atos processuais.

A) Quebra do nexo de causalidade entre a conduta de Baco e a morte de Heitor, pois a causa da morte foi o projétil de arma de fogo, causa superveniente relativamente independente que, por si só, produziu o resultado. Por isso, nos termos do Art. 13, § 1º, do CP, Baco não pode responder pelo resultado morte. Assim, Baco deve responder apenas pelos atos já praticados, ou seja, lesão corporal culposa de trânsito.

B) Caso o acusado se oculte por duas vezes para não ser citado, cabe ao oficial de justiça realizar a citação por hora certa, na forma do Art. 362 do CPP, observando o procedimento do Art. 252 do CPC. Por isso, inadmissível a citação por edital no caso narrado, pois Baco não estava em local incerto e não sabido, nos termos do Art. 361, do CPP.

Distribuição dos Pontos

ITEM	PONTUAÇÃO
A. Houve ruptura do nexo de causalidade entre a ação de Baco e o resultado morte (ou Baco só responde pelos atos já praticados, no caso, lesão corporal culposa de trânsito) (0,30), diante da superveniência de causa que, por si só, produziu o resultado (0,25), na forma do Art. 13, § 1º, do CP (0,10).	0,00/0,25/0,30/0,35/0,40/0,55/0,65
B. Baco deveria ter sido citado por hora certa caso se ocultasse em nova oportunidade ou Baco não estava em local incerto e não sabido (0,50), na forma dos Arts. 361 ou 362 do CPP ou do Art. 252 do CPC (0,10).	0,00/0,50/0,60

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL

XXXIX Exame de Ordem Unificado

Prova Prático-Profissional **Aplicada em 21/01/2024**

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

Esta versão de estudo traz o conteúdo da prova aplicada em 21/01/2024, 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 ganharam nomes da mitologia greco-romana ligados ao papel de cada uma no caso.

- **Peça:** Luíza → Penélope; Alfredo → Odisseu
- **Questão 1:** Guilherme → Ájax
- **Questão 2:** Manoela → Éris
- **Questão 3:** Aníbal → Ares; Bruno → Ascânio
- **Questão 4:** Carlos → Baco; Thales → Heitor