



**XLVII CONCURSO PARA INGRESSO
À CARREIRA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO
ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**

PROVA DISCURSIVA

GRUPO TEMÁTICO III

CADERNO DE RESPOSTAS

Nome do Candidato:

Assinatura: _____

Instruções:

- Preencha os campos acima com seu nome assinatura
- A prova é composta por 4 questões dissertativas.
- Este caderno não deve ser desgrampeado. Nenhuma folha deve ser destacada.
- Ao término da prova este caderno deverá ser entregue ao fiscal.
- Não será permitido ao candidato levar consigo este caderno de questões.

Provas de Direito Penal e Direito Processual Penal.

QUESTÃO 1

Posicione-se quanto à detração penal nas seguintes hipóteses:

- (a) Fórmula (modo) para o cômputo da detração penal na pena privativa de liberdade.
- (b) Viabilidade da detração na suspensão condicional da pena.
- (c) Possibilidade da detração penal nas penas restritivas de direito.

QUESTÃO 2

Examine a conduta dos agentes nas hipóteses abaixo:

- (a) No dia 02 de maio do corrente ano, durante inspeção ordinária do Conselho Regional de Farmácia, na Farmácia Boa Saúde, foram encontrados diversos medicamentos expostos à venda com o prazo de validade vencido. O gerente comercial, Canísio Dressler, alegou que todo medicamento, antes da venda, passa por um efetivo controle, por parte do atendente. Sustentou, ainda, que a simples data de validade não demonstra a ineficácia do produto. Referiu que o prazo de validade aposto em medicamento informa apenas a garantia concedida pelo fabricante referente à eficácia e à qualidade das propriedades terapêuticas até o momento de sua expiração. Informou que o medicamento não perde automaticamente suas propriedades curativas com o curso da data de validade. A perícia não foi realizada. Nessas condições, posicione-se sobre a eventual prática de fato delituoso e o cabimento dos benefícios da transação penal ou da suspensão condicional do processo postulados pela Defesa. Canísio Dressler, é primário e não tem antecedentes criminais.
- (b) Em termos penais e de acordo com a jurisprudência contemporânea, analise a conduta do agente que, no momento de sua prisão em flagrante, como forma de defesa, identifica-se falsamente, mesmo sem portar documentos, utilizando-se o nome de terceira pessoa.
- (c) Na comarca de Piraí, os advogados se dispuseram a colaborar com a Justiça e, mediante sorteio realizado pela OAB local, são indicados defensores dativos aos necessitados e disponibilizados ao juízo local. Libório Freitas foi nomeado defensor dativo nos autos do processo 124.899 e, no exercício de seu múnus público, exigiu, para si, R\$ 300,00 de honorários advocatícios, de Marcondes Silva, parte a quem defendia no referido processo, com a justificativa de bem promover a sua defesa. Para efeitos penais, examine a conduta de Libório Freitas, em consonância com a doutrina e a jurisprudência.

QUESTÃO 3

Hermengarda passou em concurso público para ser funcionária da Prefeitura de Ivoti. Ansiosa, não esperou os trâmites administrativos burocráticos, e se apresentou na Secretaria do Meio-Ambiente como nova funcionária do setor. Ninguém questionou a afirmação ou pediu a documentação pertinente. Ela passou a trabalhar, sendo então incluída

no quadro de servidores e passou a receber vencimentos normalmente. Meses mais tarde, um colega seu desconfiou e levou sua dúvida para o Delegado de Polícia da comarca. Depois de extensa investigação sigilosa, concluiu a autoridade policial que, em tese, estaria ocorrendo os crimes dos arts. 324, 328 e 319, c/c. o art. 69, do Código Penal. Resolveu então, prendê-la em flagrante. Comunicou o resultado preliminar do inquérito para o Promotor de Justiça Criminal da comarca e convidou-o a acompanhar a diligência de busca e apreensão de documentos e a prisão da indiciada. Chegando à repartição, o “Parquet” testemunhou que ela não só estava no exercício de função pública antes de satisfeitas as exigências legais, como continuava a exercê-la, praticando atos de ofício e auferindo vantagens. O Promotor dirigiu-se então para a sala onde estava a investigada e deu-lhe voz de prisão, chamando depois os policiais. O inquérito policial foi finalizado e o mesmo Promotor de Justiça o recebeu e ingressou com a peça vestibular da ação penal. Esse procedimento do agente ministerial foi correto ou incorreto? Fundamente.

QUESTÃO 4

Edmilda, funcionária pública do Município de Porto Alegre, queria parar de trabalhar já antes do feriadão do carnaval de 2015. Assim, forjou um atestado médico manuscrito dando-lhe dois dias de licença (12 e 13/02/2015), para que pudesse ir para Capão da Canoa antes do final de semana prolongado. Todavia, algumas semanas depois, o ilícito foi descoberto e gerou inquérito policial remetido ao Ministério Público. Ao analisar o evento delituoso como se fosse o Promotor de Justiça em questão, indique os artigos do Código Penal que foram vulnerados e, em consequência, qual o rito processual que deverá ser adotado na espécie. Fundamente.

ESPELHOS DE RESPOSTA DAS QUESTÕES DAS PROVAS DISCURSIVAS
APLICADAS NOS DIAS 18, 19, 20 e 21 DE MAIO DE 2015

GRUPO TEMÁTICO III - QUESTÃO 01

Posicione-se quanto à detração penal nas seguintes hipóteses:

- (a) Fórmula (modo) para o cômputo da detração penal na pena privativa de liberdade. (4 pontos)**

Para detração, é necessário que o tempo da prisão provisória, ou seja, o período anterior ao trânsito em julgado da sentença condenatória, seja referente ao mesmo processo, ou que seja referente a outro, mas desde que o fato tenha sido praticado em data anterior à prisão. Deve haver a ligação entre o fato criminoso, a prisão provisória e a pena aplicada. Nega-se à detração a contagem de tempo de recolhimento quando o crime é praticado posteriormente à prisão provisória, não se admitindo que se estabeleça uma espécie de 'conta corrente', de créditos e débitos do criminoso.

- (b) Viabilidade da detração na suspensão condicional da pena. (3 pontos)**

É incompatível a detração penal na suspensão condicional da pena, considerando que o benefício se destina a impedir a execução de uma pena privativa de liberdade, motivo pelo qual é impossível o desconto do período cumprido a título de prisão provisória no montante da pena imposta. Se o *sursis* for revogado, resultará o cumprimento integral da pena privativa de liberdade, autorizando-se, nessa situação, a aplicação do instituto da detração penal (Cleber Masson – Direito Penal Esquemático I – p.760/761). Não se pode considerar como integrante do tempo de cumprimento da pena período de não cumprimento de pena alguma. Isso porque a suspensão condicional da pena outra coisa não é senão o benefício de não cumpri-la, ou não receber a execução da sanção privativa de liberdade, mediante condições e em tempo que a lei e a sentença estabelecem.

- (c) Possibilidade da detração penal nas penas restritivas de direito. (3 pontos)**

É possível a incidência da detração penal nas penas restritivas de direitos, pois são aplicáveis em substituição às penas privativas de liberdade pelo mesmo tempo de sua duração. Neste sentido, ensina o professor Fernando CAPEZ: "como nosso Código Penal somente fala em detração na hipótese de pena privativa de liberdade, a interpretação literal do texto poderia levar à conclusão de que o benefício não deveria ser estendido à pena restritiva de direitos. Deve-se considerar, no entanto, que, se a lei admite o desconto do tempo de prisão provisória para a pena privativa de liberdade, beneficiando quem não fez jus à substituição por penalidade mais branda, refugiria ao bom senso impedi-lo nas hipóteses em que o condenado merece tratamento legal mais ténue, por ter satisfeito todas as exigências de ordem objetiva e subjetiva. Quando se mantém alguém preso durante o processo, para ao final, aplicar-lhe pena não privativa de liberdade, com ainda maior razão não deve ser desprezado o tempo de encarceramento cautelar. Além disso, a pena restritiva de direitos substitui a privativa de liberdade pelo mesmo tempo de sua duração (Código Penal, art. 55), tratando-se de simples forma alternativa de cumprimento da sanção penal, pelo mesmo período. Assim, deve ser admitida a detração".

GRUPO TEMÁTICO III - QUESTÃO 02

Examine a conduta dos agentes nas hipóteses abaixo:

- (a) No dia 02 de maio do corrente ano, durante inspeção ordinária do Conselho Regional de Farmácia, na Farmácia Boa Saúde, foram encontrados diversos medicamentos expostos à venda com o prazo de validade vencido. O gerente comercial, Canísio Dressler, alegou que todo medicamento, antes da venda, passa por um efetivo controle, por parte do atendente. Sustentou, ainda, que a simples data de validade não demonstra a ineficácia do produto. Referiu que o prazo de validade aposto em medicamento informa apenas a garantia concedida pelo fabricante referente à eficácia e à qualidade das propriedades terapêuticas até o momento de sua expiração. Informou que o medicamento não perde automaticamente suas propriedades curativas com o curso da data de validade. A perícia não foi realizada. Nessas condições, posicione-se sobre a eventual prática de fato delituoso e o cabimento dos benefícios da transação penal ou da suspensão condicional do processo postulados pela Defesa. Canísio Dressler, é primário e não tem antecedentes criminais. **(3 pontos)**

A conduta do gerente comercial que expõe à venda a matéria-prima ou mercadoria, com o prazo de validade vencido, configura o crime do art. 7º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 c/c o art. 18, §6º da Lei nº 8.078/90, sendo despicienda, para tanto, a verificação pericial, após a apreensão do produto, de ser este último realmente impróprio para o consumo. O delito em questão é de perigo presumido (Precedentes do STJ e do Pretório Excelso). O delito tipificado no art. 7º, inciso IX, da Lei nº 8.137/90 é um crime formal e de perigo abstrato, ou seja, que não exige lesão ou dano, contentando-se com a mera potencialidade lesiva.

Não é cabível o instituto da **transação penal** ao delito tipificado no artigo 7º, inciso IX, da Lei nº 8.137/90. O tipo penal não é considerado como de menor potencial ofensivo, eis que a pena cominada é de 2 a 5 anos de reclusão, ou seja, fora de seu patamar de alçada, conforme dispõe o art. 61 da Lei nº 9.099/95: “Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa”. **(1 ponto)**

Não é cabível a **suspensão condicional do processo**, considerando-se que a pena mínima cominada ao novo crime que lhe imputa o Ministério Público é superior a um ano. Nesse sentido, dispõe o art. 89 da Lei nº 9.099/95: “Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena (art. 77 do Código Penal)”. **(1 ponto)**

- (b) Em termos penais e de acordo com a jurisprudência contemporânea, analise a conduta do agente que, no momento de sua prisão em flagrante, como forma de defesa, identifica-se falsamente, mesmo sem portar documentos, utilizando-se o nome de terceira pessoa. **(1 ponto)**

É típica a conduta do acusado que, no momento da prisão em flagrante, atribui para si falsa identidade (art. 307 do CP), ainda que em alegada situação de autodefesa. Isso porque a referida conduta não constitui extensão da garantia à ampla defesa, visto tratar-se de conduta típica, por ofensa à fé pública e aos interesses de disciplina social, prejudicial, inclusive, a eventual terceiro cujo nome seja utilizado no falso.

- (a) Na comarca de Piraí, os advogados se dispuseram a colaborar com a Justiça e, mediante sorteio realizado pela OAB local, são indicados defensores dativos aos necessitados e disponibilizados ao juízo local. Libório Freitas foi nomeado defensor dativo nos autos do processo 124.899 e, no exercício de seu múnus público, exigiu, para si, R\$ 300,00 de honorários advocatícios, de Marcondes Silva, parte a quem defendia no referido processo, com a justificativa de bem promover a sua defesa. Para efeitos penais, examine a conduta de Libório Freitas, em consonância com a doutrina e a jurisprudência. **(4 pontos)**

Fato atípico. No caso em exame, o agente não pode ser considerado funcionário público. O defensor dativo não exerce função pública propriamente dita, mas tão somente um múnus público. O artigo 327 do CP considera funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública. No entanto, o defensor dativo não se enquadra nessa definição, visto que ele exerce apenas um encargo público. A advocacia, mesmo em se tratando de designação para a defesa de alguém, pode ser múnus publicum, mas não, ao contrário da Defensoria Pública, função pública (Rev. do TJRS 286/192). Ensina Guilherme de Souza Nucci – “Não são considerados funcionários públicos... b) defensor dativo” (Código Penal Comentado p.1182). No mesmo sentido, Cleber Masson diz: “não se pode confundir função pública com múnus público, isto é, os encargos públicos atribuídos por lei a algumas pessoas...”. Destarte, a condição penal de funcionário público não se estende àquelas que exercem um múnus público (Direito Penal Esquematizado, Vol III, p.562), prevalecendo o interesse privado.

GRUPO TEMÁTICO III - QUESTÃO 03

A questão em tela envolvia o pleno conhecimento da eventual atuação do Promotor de Justiça numa situação de flagrante. O enunciado oferecia uma hipótese diferente da Súmula 234 do STJ, na medida em que o Promotor de Justiça não só passou a comandar a operação policial – em que era mero convidado do Delegado de Polícia – como deu voz de prisão para a indiciada numa sala em que estavam só os dois. Assim, passou a ser condutor da prisão. Ora condutor é testemunha e a testemunha não pode ser órgão de acusação e oferecer denúncia como foi feito. Além disso, pelos crimes praticados, haveria a incidência da Lei 9.099/95, que no art. 69, veda a imposição de prisão em flagrante.

AVALIAÇÃO

O candidato que abordar a questão dessa forma, apresentando todos os tópicos pertinentes, receberá a nota integral, isto é, 10 (dez). Na hipótese do candidato indicar apenas uma das conclusões acima, receberá a metade da nota.

GRUPO TEMÁTICO III - QUESTÃO 04

A questão em foco exigia a correta capitulação do evento delituoso: arts. 304 c/c. 301, § 1º, ambos do Código Penal. A partir daí, ficava explícito que o rito a ser adotado era o sumaríssimo (arts. 61, parte final e 89, *caput*, da Lei 9.099/95).

AVALIAÇÃO

O candidato que abordar a questão dessa forma, trazendo todos os preceitos legais pertinentes e suas consequências, receberá a nota integral, isto é, 10 (dez). Por óbvio, qualquer resposta diversa acarretará a nota zero. O acerto parcial da resposta, induzirá o recebimento de nota correspondente a 5.0 (cinco) pontos, a não ser que a argumentação contida no texto se mostre confusa, quando poderá perder 1.0 (um) ponto.