**FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO**

Disciplina: Direito Processual Penal II (DPC 327)

Professor: Gustavo Henrique Righi Ivahy Badaró **Prova A**

Aluno: \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

(Deixe a folha de questões junto com a prova, utilizando-a para rascunho, se necessário)

**Questão obrigatória (6,0 pontos)**

**Questão 1.** *Emerson*, que não ostentava antecedentes criminais,foi encontrado com R$ 230.000,00 (duzentos e trinta mil reais) em dinheiro, no interior de sua residência. Emerson *identificou-se* com sua carteira de identidade e carteira de trabalho, que demonstrava estar ele desempregado há dois anos. Além disso, não soube explicar a origem do dinheiro. A autoridade policial instaurou inquérito policial, pelo crime de receptação culposa (CP, art. 180, § 3.º). Ao final do inquérito, representou pela prisão preventiva de *Emerson*. O representante do Ministério Público, ao oferecer a denúncia, requereu que fossem aplicadas a *Emerson* as medidas cautelares de proibição de ausentar-se da comarca e comparecimento mensal a juízo. O juiz decretou as medidas alternativas. No curso do processo, apurou-se que *Emerson* descumpriu a medida de comparecimento periódico a juízo. O representante do Ministério Público requereu, então, a decretação da prisão preventiva. O juiz indeferiu o pedido de prisão e substitui as medidas alternativas anteriores pela medida de recolhimento domiciliar noturno. O Ministério Público recorreu de tal decisão. O Tribunal de Justiça deu provimento ao recurso, decretando a prisão preventiva, sob o fundamento de que, no caso de descumprimento de medida alternativa, a prisão preventiva é imposição legal. Indaga-se: (a) Era cabível a representação da autoridade policial pela prisão preventiva? (b) Agiu corretamente o juiz ao aplicar a medida de repouso domiciliar noturno? (c) Agiu corretamente o tribunal, ao aplicar a prisão preventiva pelo descumprimento de medida cautelar alternativa? Justificar as respostas e dar o fundamento legal.

**Modelo de respostas:**

**1.a** Não, a pena máxima aplicável ao crime era inferior a 4 anos (CPP, art. 313, caput, I), o acusado não era reincidente (inciso II) e o crime não envolvia violência doméstica (inciso III). Por fim, também não havia dúvida quanto a sua identidade (CPP, 313, parágrafo único). **(Vale 2,0 pontos; sem o fundamento legal 1,5)**.

**1.b** Havendo o descumprimento de medida alternativa, a prisão preventiva não é uma imposição automática. O juiz poderá substituir a medida descumprida por outra mais gravosa, ou cumulá-la com outra (CPP, art. 282, § 4º). Além disso, no caso, como não estava presente qualquer hipótese do art. 313, não era cabível, pois, a prisão. **(vale 1,0 ponto, sem fundamento, vale 0,5 ponto)** Porém, no caso, considerando que *Emerson* era desempregado, não seria cabível a medida de recolhimento domiciliar noturno, pois esta exige que o acusado tenha “V - tenha residência e trabalho fixos” (CPP, art. 319, caput, V) **(Vale mais 1,0 pontos; sem o fundamento legal vale mais 0,5).**

**1.c** O tribunal agiu equivocadamente. Embora o descumprimento de medidas alternativas seja previsto, no parágrafo único do art. 312, como um dos casos autorizadores de prisão preventiva, a prisão somente será cabível se, no caso, estiver presente uma das hipóteses do art. 313 do CPP, o que como já visto não é o caso. Além disso, não é automática a conversão, podendo o juiz optar por outras medidas diversas da prisão, como deixa claro o art. 282, § 4º. **(Vale 2,0 pontos; sem o fundamento legal 1,5)**.Embora não considere a resposta correta, também será aceito o posicionamento de que o tribunal agiu corretamente, tendo havido o descumprimento, a prisão preventiva é cabível, independentemente das situações do art. 313, com fundamento no art. 312, parágrafo único. **(Vale 2,0 pontos; sem o fundamento legal 1,5)**.

**Questões facultativas (responder somente 1 questão – 4,0 pontos)**

**Questão 2.** As hipóteses de decretação da prisão temporária, previstas no art. 1.º da lei de regência, são alternativas ou cumulativas? Justificar a respostas.

**Modelos de respostas:** A prisão temporária, para ter natureza cautelar, deve reunir o pressuposto do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*. Sem isso, não será prisão cautelar e violará a garantia da presunção de inocência. O inciso I refere-se ao risco à investigação e o inc. II à situação que dificulta a instrução e coloca em risco o resultado final do processo. São, pois, situações de *periculum libertatis*. **(vale 2,0 pontos).** Por outro lado, o inciso III, que traz o rol de crimes e exige fundada suspeita de autoria, caracteriza o *fumus comissi delicti*. Assim sendo, a prisão temporária será cautelar quando estiver presente o inciso I mais o inciso III ou o inciso II mais o inciso III. **(vale mais 2,0 pontos).**

**Questão 3**. O assistente de acusação pode se habilitar no inquérito policial? Em que tipo de ação penal é possível a sua habilitação? Justificar e dar o fundamento legal.

**Modelo de resposta**

**3.a** A resposta é negativa. A assistência da acusação somente é cabível durante a ação penal, isto é, desde oferecida a denúncia (CPP, art. 268) até o trânsito em julgado (CPP, art. 269). O primeiro dispositivo menciona “em todos os termos da ação pública, poderá intervir ...” **Vale 2.0 pontos. Sem a fundamentação legal vale 1,0 ponto.**

**3.b** O ofendido somente pode se habilitar assistente de acusação na “ação penal pública”, como prevê o art. 268 do CPP, sendo vedada sua habilitação na ação penal privada, pois nela o ofendido será parte principal, na qualidade de querelante. **Vale 2,0 pontos. Se não mencionar o fundamento legal, vale 1,5 ponto.** Não precisa acrescentar, mas se o fizer, será melhor, que não cabe habilitação no HC nem na revisão criminal.