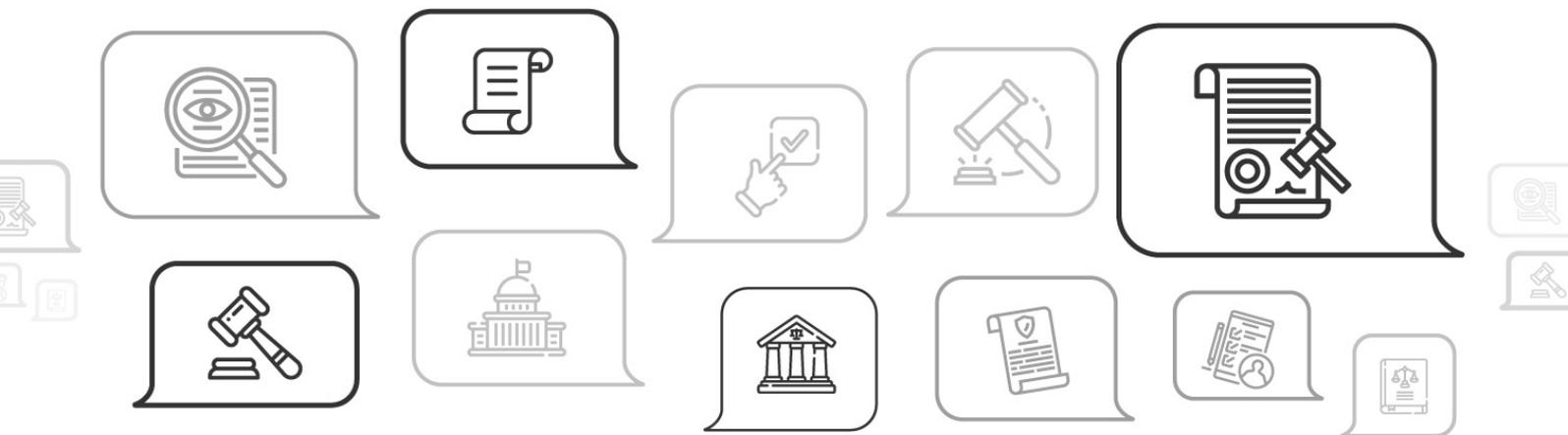




Rodada 02.2025

Defensoria Pública Estadual



Líder em aprovação nos mais exigentes concursos públicos.
www.emagis.com.br

1. Armando Baderna, residente na Rua 4, casa sem número, bairro Satélite, em Palmas/TO, encontrava-se na porta de sua casa na companhia de um amigo quando, ao avistar a viatura da Polícia Militar adentrando na rua, correu para dentro da residência. Essa atitude fez com que os policiais militares entrassem na casa de Baderna e realizem busca domiciliar e busca pessoal.

No quarto de Armando foi encontrado meio quilo de cocaína, embalado em saco plástico e fechado com fita adesiva. Os policiais deram voz de prisão em flagrante e conduziram Armando Baderna para a delegacia especializada para lavratura do auto de prisão em flagrante (APF).

Elaborado o laudo de constatação, comprovou-se tratar-se de cocaína. Lavrado o APF, o flagrado foi conduzido à audiência de custódia. Na audiência, o juiz percebeu que Armando era primário e não ostentava antecedentes, pelo que foi solto mediante as seguintes medidas cautelares diversas da prisão: comparecimento mensal a juízo para justificar as atividades e não se ausentar da comarca por mais de oito dias sem autorização judicial.

O Ministério Público ofereceu denúncia contra Armando Baderna, escorando-se na busca domiciliar e nas declarações dos policiais responsáveis pela prisão. O MP imputou-lhe a prática dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, este último crime porque Baderna estava na companhia de um amigo no momento da abordagem policial, o qual não foi identificado, porque fugiu no momento da chegada da polícia.

O juízo da 10ª Vara Criminal da Comarca de Palmas recebeu a denúncia, nos seguintes termos: “Recebo a denúncia. Cite o réu”

Armando foi considerado citado no dia 30 de outubro de 2024 (quarta-feira), por hora certa, pois, segundo a certidão constante dos autos assinada pelo oficial de justiça, na única vez que o meirinho foi ao local de sua moradia indicado nos autos não encontrou o réu. Os vizinhos haviam informado ao servidor da justiça que Baderna estava para o trabalho, mas o oficial certificou que “fizeram isso provavelmente para ajudar o réu a se livrar de sua responsabilidade penal, pois o local de sua residência fica num bairro dominado por traficantes, o que é de conhecimento geral”.

Por conta da citação por hora certa, o juiz intimou a Defensoria Pública para prestar assistência jurídica ao réu. Você é o defensor público intimado. Nessa condição, redija a peça processual diferente do habeas corpus e dos embargos de declaração que melhor atenda aos interesses do acusado.

Não crie fatos inexistentes no enunciado e date a medida processual no último dia do prazo. Também não lance mão de citação direta de doutrina, de jurisprudência e de texto literal de súmula.

Boa prática!

Comentários

1. MEDIDA JUDICIAL CABÍVEL E FUNDAMENTO LEGAL DA PEÇA

A peça a ser apresentada pelo aluno é resposta à acusação.

Os fundamentos legais da peça são os arts. 396, “caput”, e 396-A, “caput”, ambos do CPP, os quais preconizam:

Art. 396. Nos procedimentos ordinário e sumário, oferecida a denúncia ou queixa, o juiz, se não a rejeitar liminarmente, recebê-la-á e ordenará a citação do acusado para responder à acusação, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias.

Art. 396-A. Na resposta, o acusado poderá arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando necessário.

Trata-se de peça essencial para a defesa (é peça obrigatória), em que deverão ser abordadas todas as teses defensivas, seguindo sempre a linha da melhor tese em primeiro lugar.

Nas preliminares da resposta à acusação podem ser alegadas nulidades (art. 564 do CPP), ilicitude da prova e as proteções constitucionais do art. 5.º da CF. As causas extintivas da punibilidade devem ser arguidas no mérito, com pedido de absolvição sumária, nos termos do art. 397, IV, do CPP.

No art. 396-A do CPP, temos a exata profundidade desta peça, quando o próprio legislador informa tudo que deve ser colocado, além de oferecimento de documentos e justificações, especificar provas e arrolar testemunhas:

Art. 396-A. Na resposta, o acusado poderá arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando necessário.

Todavia, o ideal é que apresentemos subsídios necessários para que o magistrado no momento seguinte possa absolver sumariamente o réu. O momento procedimental seguinte é o da absolvição sumária, assim, se conseguirmos demonstrar alguns dos fatos geradores dessa absolvição (art. 397 do CPP), melhor será para o acusado.

OBS: se o aluno apresentou defesa preliminar, com base na Lei de Drogas, também considere correta, desde que apresentadas as teses indicadas abaixo.

2. ENDEREÇAMENTO

O enunciado informou que o juízo da 10ª Vara Criminal da Comarca de Palmas recebeu a denúncia e determinou a citação do réu. Assim, deve o aluno endereçar a resposta da seguinte forma:

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA 10ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE PALMAS/TO

Com base no art. 319, I, do CPC, c/c art. 3º do CPP, a peça também poderá ser endereçada ao juízo, da seguinte forma:

AO JUÍZO DA 10ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE PALMAS/TO

3. DA TEMPESTIVIDADE

O enunciado pede que o aluno date a peça no último dia do prazo. No entanto, não foi indicado a data da intimação da Defensoria Pública, razão pela qual esse tópico não foi pontuado.

4. DAS PRELIMINARES

4.1. DA NULIDADE DA DECISÃO DE RECEBIMENTO DA DENÚNCIA POR FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. DA AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO RÉU PARA APRESENTAR DEFESA PRELIMINAR. DO CERCEAMENTO DE DEFESA

Segundo o enunciado, o juízo da 10ª Vara Criminal da Comarca de Palmas recebeu a denúncia, nos seguintes termos: “Recebo a denúncia. Cite o réu”.

Percebe-se que o juiz não fundamentou adequadamente o recebimento da inicial acusatória. É consabido que a jurisprudência não exige fundamentação exauriente da decisão interlocutória simples que recebe a denúncia, mas isso não significa ausência de fundamentação:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA NÃO APRESENTADA NO WRIT E NÃO ANALISADA PELA CORTE ESTADUAL. IMPOSSIBILIDADE

DE AMPLIAÇÃO DO OBJETO DO RECURSO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DECISÃO QUE CONFIRMOU O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. FUNDAMENTAÇÃO EXAURIENTE. DESNECESSIDADE. JUNTADA DE DOCUMENTOS APÓS OFERECIDA A RESPOSTA À ACUSAÇÃO. TESE DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE ENTREVISTA RESERVADA DO ACUSADO COM SEU DEFENSOR ANTES DO INTERROGATÓRIO. NULIDADE RELATIVA. INEXISTÊNCIA DE EFETIVO PREJUÍZO À DEFESA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO.

[...] 3. Conforme o entendimento firme do Superior Tribunal de Justiça, "a decisão que recebe a denúncia ou rejeita as hipóteses de absolvição sumária não demanda motivação profunda ou exauriente, sob pena de indevida antecipação do juízo de mérito. A fundamentação sucinta não se confunde com ausência de fundamentação" [...] (AgRg no HC n. 923.879/RJ, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 4/2/2025, DJEN de 13/2/2025.)

Embora inexigível fundamentação profunda para a decisão de recebimento da denúncia, o mínimo de fundamentação deve ocorrer, nos termos do art. 93, IX, da CF.

Percebe-se que o juiz não fundamentou o recebimento da denúncia, pelo que a decisão é nula, nos termos do art. 564, V, do CPP:

Art. 564. A nulidade ocorrerá nos seguintes casos:

[...]

V - em decorrência de decisão carente de fundamentação.

Assim, o aluno deve requerer o reconhecimento da aludida nulidade.

Ademais, deve requerer o cerceamento de defesa por falta de notificação para apresentar defesa preliminar, nos termos do art. 55 da Lei n. 11.343/2006:

Art. 55. Oferecida a denúncia, o juiz ordenará a notificação do acusado para oferecer defesa prévia, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias.

4.2. DA NULIDADE DA CITAÇÃO POR HORA CERTA

Segundo o enunciado, Armando foi considerado citado no dia 30 de outubro de 2024 (quarta-feira), por hora certa, pois, segundo a certidão constante dos

autos assinada pelo oficial de justiça, na única vez que o meirinho foi ao local de sua moradia indicado nos autos não encontrou o réu. Os vizinhos haviam informado ao servidor da justiça que Baderna estava para o trabalho, mas o oficial certificou que “fizeram isso provavelmente para ajudar o réu a se livrar de sua responsabilidade penal, pois o local de sua residência fica num bairro dominado por traficantes, o que é de conhecimento geral”.

O aluno deve arguir a nulidade da citação e o conseqüente cerceamento de defesa, haja vista que a citação por hora certa não seguiu as prescrições legais.

A citação com hora certa tem os seguintes requisitos: o réu deliberadamente se oculta para não ser citado e o oficial de justiça deve ir duas vezes no endereço do acusado sem encontrá-lo, promovendo a citação com a hora certa apenas na terceira vez. Nenhum dos dois foi atendido no caso concreto.

Observa-se que não era o caso de citação por hora certa, pois não atendidos os requisitos legais:

Art. 362. Verificando que o réu se oculta para não ser citado, o oficial de justiça certificará a ocorrência e procederá à citação com hora certa, na forma estabelecida nos arts. 227 a 229 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.

Parágrafo único. Completada a citação com hora certa, se o acusado não comparecer, ser-lhe-á nomeado defensor dativo.

Hoje os arts. 227 a 229 do CPC correspondem aos arts. 252 a 254 do CPC.

Como a citação tem relação com os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, deve o aluno requerer a nulidade do ato citatório por cerceamento de defesa, nos termos do art. 5º, LV, do CPP, bem como a nulidade do processo desde o seu início. Nesse sentido:

Art. 564. A nulidade ocorrerá nos seguintes casos:

[...]

III - por falta das fórmulas ou dos termos seguintes:

[...]

e) a citação do réu para ver-se processar, o seu interrogatório, quando presente, e os prazos concedidos à acusação e à defesa;

[...]

IV - por omissão de formalidade que constitua elemento essencial do ato.

4.3. NULIDADE POR AUSÊNCIA DE OFERTA DE ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL (ANPP)

O enunciado diz que Armando é primário e não ostentava antecedentes. Portanto, atendidos os requisitos do “tráfico privilegiado”:

Art. 33 da Lei n. 11.343/2006. [...]

[...]

§4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

A pena mínima do tráfico de drogas é de 5 anos, porém incidindo a causa de diminuição de pena no seu patamar máximo, cairá para 1 ano e 8 meses, passando a admitir ANPP.

Ocorre que o MP não ofereceu o instituto tampouco fundamentou a recusa. Assim, o aluno, com base no 28-A, § 14, do CPP, deverá o aluno alegar a nulidade por falta da oferta do benefício de justiça penal negociada, como também deverá requerer ao juiz o envio dos autos para o órgão superior do MP.

4.4. NULIDADE DA BUSCA PESSOAL. ART. 244 DO CPP. REJEIÇÃO DE DENÚNCIA POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ART. 395, III, DO CPP.

Segundo o enunciado, Armando Baderna estava na porta da sua casa quando, ao avistar a polícia, correu para dentro da residência, fazendo com que os policiais adentrassem na residência. Os agentes da lei fizeram uma busca na casa e encontraram meio quilo de cocaína no quarto.

O STJ entende que correr para dentro de casa ao avistar viatura não é razão suficiente para a busca domiciliar:

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. INGRESSO DOMICILIAR SEM JUSTA CAUSA. PROVAS ILÍCITAS. AGRAVO DES PROVIDO.

I. Caso em exame¹. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público do Estado de Goiás contra decisão que concedeu habeas corpus de ofício, reconhecendo a ilicitude das provas obtidas por violação de domicílio e absolvendo o paciente na Ação Penal n. 5419571-93.2019.8.09.0006.

2. Policiais militares, durante patrulhamento, ingressaram em residência sem portão após indivíduo correr ao avistar a viatura, sendo encontrado no banheiro e submetido a busca pessoal.

3. A Corte estadual considerou legítima a ação policial, justificando o ingresso pela atitude suspeita e antecedentes criminais do acusado.

II. Questão em discussão⁴. A questão em discussão consiste em saber se a fuga do indivíduo ao avistar a polícia, associada a antecedentes criminais, constitui justa causa para ingresso domiciliar sem mandado.

III. Razões de decidir⁵. A jurisprudência exige justa causa verificável antes do ingresso domiciliar, não bastando atitude suspeita ou fuga para justificar a violação da inviolabilidade domiciliar.

6. A ação policial foi considerada ilegítima, pois não resultou em apreensão de objeto ilícito e culminou em condenação por desacato, contaminando a prova obtida.

7. A proteção domiciliar requer interpretação restritiva, e a fuga não configura flagrante delito ou fundadas razões para ingresso sem mandado.

IV. Dispositivo e tese⁸. Agravo desprovido.

Tese de julgamento: "1. A fuga ao avistar a polícia não constitui, por si só, justa causa para ingresso domiciliar sem mandado. 2. A proteção à inviolabilidade domiciliar exige interpretação restritiva, não sendo suficiente a mera suspeita ou antecedentes criminais para justificar a violação."

Dispositivos relevantes citados: CPP, art. 157; CP, art. 331.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC 808.556/SP, Rel. Min. Otávio de Almeida Toledo, Sexta Turma, j. 09.09.2024; STJ, AgRg no HC 890.004/SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, j. 02.09.2024.

(AgRg no AgRg no HC n. 928.967/GO, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 27/11/2024, DJEN de 3/12/2024.)

Portanto, o aluno deve alegar a nulidade da busca domiciliar, por violação ao art. 5º, XI, da CF, e de todas as provas dela decorrentes, em apreço à teoria dos frutos da árvore envenenada (art. 157, § 1º, primeira parte, do CPP).

4.5. DA REJEIÇÃO DA DENÚNCIA POR FALTA DE JUSTA CAUSA

Justa causa é o lastro probatório mínimo de materialidade e indícios de autoria. Sem ela, a denúncia (ou a queixa-crime) não pode ser oferecida.

Uma vez anulada a busca domiciliar, não existe nenhum elemento informativo independente comprobatório da justa causa. Isso tem como consequência a rejeição da denúncia por ausência de justa causa:

Art. 395. A denúncia ou queixa será rejeitada quando:

[...]

III - faltar justa causa para o exercício da ação penal.

Logo, o aluno deve requerer a rejeição de denúncia por falta de justa causa.

Frise-se que o fato de o juiz já ter recebido a denúncia não é impedimento para, depois da resposta à acusação, reconsiderar o recebimento e rejeitar a inicial. Nesse sentido:

A teor da jurisprudência desta Corte, o fato de a denúncia já ter sido recebida não impede o Juízo de primeiro grau de, logo após o oferecimento da resposta do acusado, reconsiderar a anterior decisão e rejeitar a peça acusatória, ao constatar a presença de uma das hipóteses elencadas nos incisos do art. 395 do Código de Processo Penal, hipótese dos autos, não havendo falar em preclusão pro judicato. (STJ. AgRg no REsp 1.734.084/MT, SEXTA TURMA, julgado em 26/06/2018).

5. DO MÉRITO

5.1. DA ATIPICIDADE DO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. DA AUSÊNCIA DE ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA. DA ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA PARCIAL

Diz o enunciado que o MP imputou ao réu a prática dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, este último crime porque Baderna estava na companhia de um amigo no momento da abordagem policial, o qual não foi identificado, porque fugiu no momento da chegada da polícia.

Acontece que o fato é atípico, pois os crimes associativos exigem estabilidade e permanência para a consumação:

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. ART. 35 DA LEI Nº 11.343/2006. ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA DO VÍNCULO ASSOCIATIVO. ELEMENTOS CONCRETOS COMPROVADOS. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME PROBATÓRIO EM HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA. I. CASO EM EXAME

[...] 3. Para a configuração do crime de associação para o tráfico, é necessário que se comprove a estabilidade e a permanência da associação criminosa, sendo insuficiente a mera reunião ocasional de pessoas para a prática de crimes [...] (HC n. 847.429/RJ, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 15/10/2024, DJEN de 13/3/2025).

Não há nenhum elemento informativo indicativo da estabilidade e permanência quanto ao crime de associação para o tráfico, razão pela qual o fato é atípico e deverá o magistrado absolver sumariamente o réu, nos termos do art. 397, III, do CPP:

Art. 397. Após o cumprimento do disposto no art. 396-A, e parágrafos, deste Código, o juiz deverá absolver sumariamente o acusado quando verificar:

[...]

III - que o fato narrado evidentemente não constitui crime;

6. DOS PEDIDOS:

Posto isso, requer-se:

a) Preliminarmente

a.1) a nulidade da decisão de recebimento da denúncia por carência de fundamentação, nos termos do art. 564, V, do CPP c/c art. 93, IX, da CF, bem como reconhecimento da nulidade por cerceamento de defesa em virtude da falta de notificação do réu para apresentar defesa preliminar, nos termos do art. 55 da Lei n. 11.343/2006;

a.2) a nulidade da citação por hora certa, nos termos do art. 362 do CPP;

a.3) nulidade por ausência de oferta de ANPP, com aplicação do art. 28-A, § 14, do CPP, enviando-se os autos ao órgão superior do MP;

a.4) nulidade da busca e apreensão domiciliar e de todas as provas derivadas dela, nos termos do art. 5º, XI, da CF, c/c art. 157, § 1º, do CPP;

a.5) a rejeição da denúncia por falta de justa causa, nos termos do art. 395, III, do CPP;

b) No mérito, a absolvição sumária da imputação de associação para o tráfico, nos termos do art. 397, III, do CPP, haja vista a ausência de estabilidade e permanência;

c) informa o uso das prerrogativas do defensor público, especialmente a intimação pessoal e o prazo em dobro, nos termos do art. 128, I, da LC 80/94;

d) requer os benefícios da gratuidade de justiça.

Termos em que pede deferimento.

Local e data.

Defensor Público

ROL TESTEMUNHAS

1. ...
2. ...
3. ...
4. ...
5. ...

Melhores Respostas

Não houve respostas que tenham atendido a todos os pontos do espelho, motivo pelo qual optamos por não selecionar nenhuma resposta modelo nesta semana.
