

Organizador
Ricardo Ferracini Neto

Revisão de 1ª Fase

MP-SP

Questões objetivas comentadas

4^a

Edição

revista
atualizada
ampliada

2026

DIREITO PENAL

Ricardo Ferracini Neto e Mauro Messias

01. (MPE-SP – Promotor de Justiça Substituto – MPE-SP/2019) Considere as afirmações a seguir.

- I. Segundo entendimentos doutrinário e jurisprudencial majoritários, levando-se em consideração o rol do artigo 61 do Código Penal, a reincidência é a única agravante que pode ser reconhecida tanto em crime doloso como em crime culposos.
- II. Por ocasião da aplicação da pena, no concurso de circunstâncias agravantes e atenuantes, a compensação é possível, mas o juiz deve atentar para as circunstâncias preponderantes, entendendo-se como tais as que resultam dos motivos determinantes do crime, da personalidade do agente e da reincidência.
- III. A pena de interdição temporária de direitos, prevista no inciso II do artigo 47 do Código Penal, não poderá ser aplicada se o crime não foi cometido com violação dos deveres inerentes à profissão, à atividade ou ao ofício que dependam de habilitação especial, de licença ou de autorização do poder público.
- IV. Por ocasião da aplicação da pena, havendo causas de diminuição e causas de aumento, a compensação é possível, mas o juiz deve atentar para as circunstâncias preponderantes, entendendo-se como tais as que resultam dos motivos determinantes do crime, da personalidade do agente e da reincidência.
- V. Considerando as causas de aumento de pena previstas nos artigos 19 e 20 do Estatuto do Desarmamento – Lei nº10.826/2003, é facultado ao Juiz, ao aplicar a pena ao condenado pela prática do crime previsto no artigo 18 do Estatuto, aumentar a pena duas vezes ou apenas uma, conforme o caso concreto, desde que devidamente justificado.

Sobre essas afirmações, está correto apenas o contido em:

- a) I, II e III.
- b) IV e V.
- c) I, II, III e V.
- d) I, III, IV e V.
- e) I e II.

✓ Comentários

Item I: está correto. As agravantes genéricas estão previstas nos artigos 61 e 62 do Código Penal, em rol taxativo, não sendo cabível analogia *in malam partem*. De fato, para se acertar a presente assertiva, o candidato deveria estar atento à referência ao posicionamento **majoritário** da doutrina e jurisprudência. O entendimento que prevalece é justamente de que as agravantes do artigo 61, II, do Código Penal se aplicam exclusivamente aos crimes dolosos. Sustenta-se a incompatibilidade dessas agravantes com os crimes culposos, posto que não se justifica uma exasperação da pena na hipótese de resultado naturalístico produzido involuntariamente. **Item II: está correto (responde também o item IV.** Quando presentes, ao mesmo tempo, **agravantes e atenuantes genéricas** (e não causas de diminuição e aumento), a regra é a compensação, ou seja, uma neutraliza a eficácia da outra. Trata-se do fenômeno da equivalência das circunstâncias. Contudo, o próprio Código penal traz exceção quando diante de uma circunstância preponderante, conforme prevê o artigo 67 do Código Penal: *Art. 67 – No concurso de agravantes e atenuantes, a pena deve aproximar-se do limite indicado pelas circunstâncias preponderantes, entendendo-se como tais as que resultam dos motivos determinantes do crime, da personalidade do agente e da reincidência.* Nesse caso, por expressa disposição legal, são circunstâncias preponderantes as que resultam dos motivos determinantes do crime, da personalidade do agente e da reincidência. **Item III: está correto.** Trata-se de pena restritiva de direitos específica, cabível exclusivamente aos delitos cometidos no exercício da profissão, atividade ofício, cargo ou função, sempre que houver violação dos deveres que lhes são inerentes. Trata-se exatamente do que prevê o artigo 56 do Código Penal. Conforme apresentado pela banca examinadora: “Há uma imperiosa vinculação da pena restritiva de direito citada à espécie de crime praticado”. **Item V: está correto.** A assertiva é decorrência do que prevê o artigo 68, parágrafo único do Código Penal. De acordo com esse dispositivo, no exemplo proposto, pode o juiz aplicar as duas causas de aumento, ou então se valer de apenas um aumento, desde que o faça de forma fundamentada. Observa-se ainda que ambas as causas de aumento citadas na afirmativa têm o mesmo montante de aumento, qual seja “de metade”. Assim, para análise adequada da assertiva, é irrelevante a parte final o mencionado artigo no que diz respeito: **Art. 68, parágrafo único:** “No concurso de causas de aumento ou de diminuição previstas na parte especial, pode o juiz limitar-se a um só aumento ou a uma só diminuição, **prevalecendo, todavia, a causa que mais aumente ou diminua**”.

Resposta correta: alternativa “c”.

02. (MPE-SP – Promotor de Justiça Substituto – MPE-SP/2019) Com relação ao tema “reincidência”, considere as seguintes afirmações.

- I. A prescrição intercorrente regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no artigo 109 do Código Penal, os quais se aumentam de 1/3 (um terço), se o condenado é reincidente.

- II. Para efeito de reincidência, não prevalece a condenação anterior após decorrido o prazo depurador de cinco anos entre a data do trânsito em julgado da sentença condenatória do crime anterior e a data da prática do crime posterior.
- III. A reincidência é causa interruptiva apenas da prescrição da pretensão executória.
- IV. Consoante disposto no Código Penal, o agente reincidente em crime doloso pode ter sua pena privativa de liberdade substituída por pena restritiva de direitos.
- V. Para efeito de reincidência, a reabilitação extingue a condenação anterior. É correto o que se afirma somente em:
 - a) II, III e IV.
 - b) I, II e III.
 - c) II e V.
 - d) IV e V.
 - e) III e IV.

☑ **Comentários**

Item I: está incorreto. A prescrição intercorrente, também conhecida como superveniente ou subsequente é espécie de **prescrição da pretensão punitiva**, em que não há trânsito em julgado para ambas as partes. Por isso, o aumento mencionado de um terço não se aplica a mencionada espécie de prescrição, aplicando-se somente à prescrição da pretensão executória, nos termos do artigo 110, caput, do Código Penal, e da Súmula 220 do Superior Tribunal de Justiça. **Item II: está incorreto.** Para responder corretamente essa afirmativa, bastava a memorização do artigo 61, I, do Código Penal: Art. 64 – Para efeito de reincidência: I – não prevalece a condenação anterior, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação. Veja que o examinador colocou o marco como sendo a data do trânsito em julgado, em vez de extinção da pena. **Item III: está correto.** Nos termos do artigo 117, VI, do Código Penal, a reincidência é causa interruptiva da prescrição, aplicando-se somente à prescrição da pretensão executória. **Item IV: está correto.** É exatamente o que dispõe o artigo 44, §3º, do Código Penal, no caso da medida ser socialmente recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime. **Item V: está incorreto.** A reabilitação suspende condicionalmente alguns efeitos da condenação, porém, a condenação em si permanece intacta. Se o reabilitado vier a praticar novo crime, ele será considerado reincidente (se ainda não superado o período depurador). A reabilitação é revogada se o reabilitado for condenado, como reincidente, por decisão definitiva, a pena que não seja de multa, conforme dispõe o artigo 95 do Código Penal.

Resposta correta: alternativa “e”.

03. (MPE-SP – Promotor de Justiça Substituto – MPE-SP/2019) Assinale a alternativa **INCORRETA**.

- a) Conforme entendimento sumulado, a lei penal mais grave é aplicada ao crime continuado ou ao crime permanente, se sua vigência é anterior à cessação da continuidade ou da permanência.
- b) Consoante o Código Penal, a prescrição da pretensão punitiva pela pena in abstrato é regulada pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se nos prazos previstos no artigo 109, podendo ter por termo inicial data anterior à da denúncia ou queixa, independentemente do que dispõe o § 1º do artigo 110, com a redação trazida pela Lei nº 12.234/2010.
- c) Tendo em vista que o artigo 117 do Código Penal, nos incisos I, II, III, IV, V e VI, elenca as causas interruptivas da prescrição, nesses casos, interrompida a prescrição, todo o prazo começa a correr, novamente, do dia da interrupção.
- d) Os princípios que resolvem o conflito aparente de normas são: especialidade, subsidiariedade, consunção e alternatividade.
- e) Na denominada cooperação dolosamente distinta, se algum dos concorrentes quis participar de crime menos grave, ser-lhe-á aplicada a pena deste; essa pena será aumentada até a metade, na hipótese de ter sido previsível o resultado mais grave.

✓ **Comentários**

Está incorreta a assertiva. Trata-se expressamente da previsão do artigo 117 do Código Penal, elencando as causas interruptivas da prescrição. O erro da assertiva evidencia-se pela leitura do §2º do mesmo artigo que assim dispõe: § 2º – *Interrompida a prescrição, **salvo a hipótese do inciso V deste artigo**, todo o prazo começa a correr, novamente, do dia da interrupção.* Veja que o mencionado parágrafo excepciona o inciso V (pelo início ou continuação do cumprimento da pena). O cálculo do prazo prescricional deve considerar o restante de pena.

Letra “a”. Está correta a assertiva. Trata-se do teor da súmula 711 do STF: *A lei penal mais grave aplica-se ao crime continuado ou ao crime permanente, se a sua vigência é anterior à cessação da continuidade ou da permanência.* **Letra “b”. Está correta a assertiva.** Veja que a assertiva diz respeito à prescrição in abstrato ou propriamente dita. Assim, sendo incerto o montante de pena a ser fixado pelo juiz na sentença, o prazo de prescrição deve levar em conta a pena máxima prevista em abstrato no tipo penal, combinando-a com os marcos do artigo 109 do Código Penal. A exceção contida no § 1º do artigo 110 do Código Penal trata da prescrição da **pretensão punitiva em concreto**. Além disso, a Súmula 604 do STF assim dispõe: *A prescrição pela pena em concreto é somente da pretensão executória da pena privativa de liberdade.* **Letra “d”. A assertiva foi considerada correta.** Os princípios descritos servem para resolver conflitos aparentes de normas. Há autores que entendem configurado o princípio da alternatividade no caso de tipos mistos alternativos, de ação múltipla ou de conteúdo variado. A banca

examinadora afastou as impugnações quanto às afirmações de que o princípio da alternatividade não seria propriamente um princípio solucionador de conflito aparente de normas, sob o seguinte argumento: *“Quanto ao princípio da alternatividade, é de se anotar que também é aplicado entre normas e, nessa situação, justifica-se como princípio que resolve conflito aparente de normas, ao lado dos demais”*. Ocorre, porém, que há entendimento em sentido contrário no sentido de que o princípio da alternatividade não é tolerado como válido para solução de conflito aparente de normas. Em verdade, o princípio da alternatividade não resolveria propriamente um conflito aparente de normas, mas conflito dentro da própria norma. Esse não foi o entendimento encampado pela banca examinadora. **Letra “e”. Está correta a assertiva.** Trata-se mais uma vez de previsão expressa do Código Penal, em seu artigo 29, §2º: *Se algum dos concorrentes quis participar de crime menos grave, ser-lhe-á aplicada a pena deste; essa pena será aumentada até metade, na hipótese de ter sido previsível o resultado mais grave*. Tal dispositivo enuncia a **cooperação dolosamente distinta**, em que há o desvio subjetivo de condutas entre os agentes, onde um dos concorrentes do delito pretendia praticar crime menos grave do que aquele efetivamente praticado.

Resposta correta: alternativa “c”.

04. (MPE-SP – Promotor de Justiça Substituto – MPE-SP/2019) Assinale a alternativa correta.

- a) Otelo e Rinaldo foram denunciados e pronunciados pela prática de homicídio. Otelo como autor da conduta e Rinaldo como partícipe. Se o Conselho de sentença decidir que Otelo, agente denunciado e pronunciado como autor do crime de homicídio, não praticou a conduta descrita no tipo, “matar alguém”, ainda assim poderá decidir pela condenação de Rinaldo, partícipe que permaneceu “vigia”, dando cobertura ao autor Otelo, pois, em relação ao concurso de pessoas, aplica-se a teoria da acessoriedade limitada.
- b) O juiz, na sentença condenatória, ao verificar evidenciada a hipossuficiência econômica do condenado e a inviabilidade de suportar o pagamento da pena de multa prevista no preceito secundário do tipo, ainda que aplicada em seu mínimo legal, pode excluir a sua aplicação e isentar o condenado do seu pagamento.
- c) Na sucessão de leis penais no tempo, deve ser aplicada a lei mais favorável ao réu, seja a lei contemporânea à prática da infração penal, seja a vigente na data da sentença.
- d) O arrependimento posterior, como causa de diminuição de pena entre determinados limites, tem como pressuposto para seu reconhecimento que o crime seja patrimonial, para atender ao requisito da reparação do dano ou da restituição da coisa.
- e) No crime de injúria cometido contra funcionário público, em razão de suas funções, é admitida a exceção da verdade.

✓ Comentários

Está correta a assertiva. Entre a data do fato criminoso e o término de cumprimento da pena podem surgir diversas leis penais, fenômeno este denominado sucessão de leis no tempo. Conforme dispõe o artigo 5º, XL, da Constituição Federal, a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu. O artigo 2º, parágrafo único, do Código Penal, também nos ajuda a responder a questão: “A lei posterior, que de qualquer modo favorecer o agente, aplica-se aos fatos anteriores, ainda que decididos por sentença condenatória transitada em julgado”. Trata-se da irretroatividade da lei penal, excetuado quando esta lei beneficia de algum modo o réu. Vale lembrar ainda a súmula 611 do STF: Transitada em julgado a sentença condenatória, compete ao juízo das execuções a aplicação de lei mais benigna. **Letra “a”. Está incorreta a assertiva.** A conduta do partícipe tem natureza acessória, pois sua existência exige a conduta do autor. Assim, no caso prático proposto pela assertiva, se Rinaldo foi denunciado como partícipe de Otelo, uma vez que permaneceu de vigia dando cobertura para Otelo, não há como buscar a condenação de Rinaldo, caso o Conselho de sentença entende que Otelo não praticou a conduta descrita no tipo penal do artigo 121 do Código Penal. Veja que no exemplo, afasta-se o fato típico para Otelo, de modo que não é possível que Rinaldo seja partícipe, portanto, de Otelo. Predomina na doutrina que o Código Penal adotou a teoria da acessoriedade limitada, em que se exige que o fato seja típico e ilícito para o autor, para que se possa punir o partícipe. A adequação típica para o partícipe, portanto, se dá por subordinação mediata, em razão da norma de extensão pessoal prevista no artigo 29, caput, do Código Penal. **Letra “b”. Está incorreta a assertiva.** Não há essa possibilidade no Código Penal. A multa vem prevista no artigo 32, III, do Código Penal como espécie de pena, de modo que não pode o juiz deixar de aplicá-la. **Letra “d”. Está incorreta a assertiva.** O instituto do arrependimento posterior está previsto no artigo 16 do Código Penal: “Nos crimes cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, reparado o dano ou restituída a coisa, até o recebimento da denúncia ou da queixa, por ato voluntário do agente, a pena será reduzida de um a dois terços”. Predomina o entendimento que o arrependimento posterior é cabível nos crimes patrimoniais e em delitos diversos, desde que apresentem efeitos patrimoniais. Veja que se a intenção do legislador fosse a de aplicação exclusiva em crimes contra o patrimônio, não teria alocado o instituto na parte geral do Código Penal. Confira ainda a fundamentação da banca examinadora sobre esta alternativa: “Os pressupostos do arrependimento posterior estão dispostos expressamente na lei, onde não estão descritos os crimes contra o patrimônio, embora os efeitos patrimoniais, segundo doutrina majoritária, sejam a razão de ser de sua aplicação, mas não exclusiva a crimes contra o patrimônio”. **Letra “e”. Está incorreta a assertiva.** O instituto da exceção da verdade em crimes contra a honra tem previsão expressa para os crimes de calúnia (artigo 138, §3º, do Código Penal) e Difamação (artigo 139, parágrafo único, do Código Penal). Não há previsão para o crime de Injúria.

Resposta correta: alternativa “c”.

05. (MPE-SP – Promotor de Justiça Substituto – MPE-SP/2019) O crime de divulgação de cena de estupro ou de cena de estupro de vulnerável, de cena de sexo ou de pornografia, previsto no artigo 218-C do Código Penal, pode ser classificado como:

- a) comum, material, comissivo, unissubjetivo, culposo, principal.
- b) comum, formal, comissivo, unissubjetivo, doloso, subsidiário.
- c) especial, formal, comissivo, plurissubjetivo, admite as formas doloso e culposo, subsidiário.
- d) especial, material, comissivo ou omissivo, unissubjetivo, doloso, principal.
- e) comum, material, comissivo, plurissubjetivo, admite as formas doloso e culposo, subsidiário.

✓ **Comentários**

Está correta a assertiva (responde as outras alternativas). O tipo penal assim dispõe: Art. 218-C. Oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, vender ou expor à venda, distribuir, publicar ou divulgar, por qualquer meio – inclusive por meio de comunicação de massa ou sistema de informática ou telemática –, fotografia, vídeo ou outro registro audiovisual que contenha cena de estupro ou de estupro de vulnerável ou que faça apologia ou induza a sua prática, ou, sem o consentimento da vítima, cena de sexo, nudez ou pornografia: Pena – reclusão, de 4 (quatro) a 10 (dez) anos, **se o fato não constitui crime mais grave. ATENÇÃO, na época da questão, a pena era de 1 (um) a 5 (cinco) anos de reclusão se o fato não constituísse crime mais grave. A redação foi alterada pela lei 15.280/2025.** Trata-se, de fato, de crime comum ou geral (aquele que pode ser cometido por qualquer pessoa, não se exigindo qualquer qualidade especial do agente). Não há necessidade de qualquer relação fática ou jurídica entre o agente criminoso e a vítima. O crime é formal, de consumação antecipada ou de resultado cortado. O delito se consuma com a prática da conduta acima descrita, independentemente da efetiva lesão à vítima, bastando a potencialidade lesiva (a ação deve ser idônea a causar danos a vítima em sua dignidade sexual). Além disso, o crime é classificado como comissivo visto que é exigido do agente um fazer, ou seja, uma conduta positiva. Trata-se também de tipo unissubjetivo, unilateral ou de concurso eventual. Tem como elemento subjetivo o dolo, independentemente de qualquer finalidade específica e, por fim, é classificado como subsidiário, na sua modalidade expressa (“se o fato não constitui crime mais grave”).

Resposta correta: alternativa “b”.

06. (MPE-SP – Promotor de Justiça Substituto – MPE-SP/2019) José e João trabalhavam juntos. José, o rei da brincadeira. João, o rei da confusão. Certo dia, discutiram acirradamente. Diversos colegas viram a discussão e ouviram as ameaças de morte feitas por João a José. Ninguém soube o motivo da discussão. José não se importou com o fato e levou na brin-

cadeira. Alguns dias depois, em um evento comemorativo na empresa, João bradou “eu te mato José” e efetuou disparo de arma de fogo contra José. Contudo o projétil não atingiu José e sim Juliana, matando a criança que chegara à festa naquele momento, correndo pelo salão. Nesse caso, é correto afirmar que, presente a figura:

- a) do erro sobre a pessoa, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código Penal, João deve responder por homicídio doloso sem a agravante de crime cometido contra criança.
- b) do erro sobre a pessoa, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código Penal, João deve responder por homicídio doloso, com a agravante de crime cometido contra criança.
- c) aberratio criminis, artigo 74 do Código Penal, João deve responder por tentativa de homicídio e homicídio culposo sem a agravante de crime cometido contra criança, em concurso formal de crimes.
- d) aberratio ictus, artigo 73 do Código Penal, João deve responder por homicídio doloso sem a agravante de crime cometido contra criança.
- e) aberratio ictus, artigo 73 do Código Penal, João deve responder por tentativa de homicídio e homicídio culposo, com a agravante de crime cometido contra criança, em concurso material de crimes.

✓ **Comentários**

Está correta a assertiva (responde também as demais alternativas). O enunciado proposto traz o clássico exemplo do erro de pontaria, tratando-se, portanto, de erro na execução ou *aberratio ictus*, com previsão no artigo 73 do Código Penal: “Quando, por acidente ou erro no uso dos meios de execução, o agente, ao invés de atingir a pessoa que pretendia ofender, atinge pessoa diversa, responde como se tivesse praticado o crime contra aquela, atendendo-se ao disposto no § 3º do art. 20 deste Código. No caso de ser também atingida a pessoa que o agente pretendia ofender, aplica-se a regra do art. 70 deste Código”. Veja que no caso concreto o agente não se engana quanto à pessoa que desejava atacar (erro quanto à pessoa ou *error in persona*, previsto no artigo 20, §3º, do Código Penal). Tampouco há resultado diverso do pretendido (o agente pratica o crime que desejava), de modo a afastar o instituto da *aberratio criminis* ou *aberratio delicti* (Art. 74 do Código Penal). Assim, João deve responder pelo crime de homicídio doloso, sem a incidência da agravante de crime cometido contra criança.

Resposta correta: alternativa “d”.

07. (MPE-SP – Promotor de Justiça Substituto – MPE-SP/2019) A Lei nº12.850, de 2 de agosto de 2013, dentre outras disposições, definiu organização criminosa e dispôs sobre a investigação criminal, os meios de

obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal. A seu respeito, é **correto** afirmar que:

- a) tanto aquele que promove organização criminosa quanto o que, de qualquer forma, embaraça a investigação de infração penal que envolva organização criminosa serão apenados com pena de reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa, sem prejuízo das penas correspondentes às demais infrações penais praticadas.
- b) por expressa disposição legal, não existirá organização criminosa típica voltada a obter vantagem, de qualquer natureza, mediante a prática de contravenções penais.
- c) se houver participação de criança ou adolescente na organização ou na associação criminosa, a pena será aumentada de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços).
- d) quando a medida se fizer necessária à investigação ou instrução processual, se houver indícios suficientes de que o funcionário público integra organização criminosa, poderá o juiz determinar seu afastamento cautelar do cargo, emprego ou função, sem remuneração.
- e) ao tratar da colaboração premiada, em seu artigo 4º, a lei restringe expressamente a concessão do perdão judicial à hipótese da localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada.

✓ **Comentários**

- a) **Está correta a assertiva.** Trata-se da literalidade do artigo 2º da Lei 12.850/2013 e de seu parágrafo primeiro: *Art.2º: Promover, constituir, financiar ou integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa, **organização criminosa**: Pena – reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa, sem prejuízo das penas correspondentes às demais infrações penais praticadas. §1º: Nas mesmas penas incorre quem impede ou, de qualquer forma, **embaraça a investigação de infração penal que envolva organização criminosa, se o fato não constituir crime mais grave, segundo a redação trazida pela Lei 15.245/2025.***
- b) **Letra “b”. Está incorreta a assertiva.** Mais uma vez, para acertar a questão, exigiu-se o conhecimento do texto da lei. Veja que no Artigo 1º, §1º, da Lei de Organizações Criminosas, o Legislador trouxe um conceito legal de organização criminosa: “§1º Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, **mediante a prática de infrações penais** cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional”. Assim, ao mencionar expressamente “infrações penais” (gênero que comporta duas espécies: crimes e contravenções

- penas), é possível afirmar que existirá organização criminosa mediante a prática de contravenção penal.
- c) **Letra “c”. Está incorreta a assertiva.** A alternativa faz menção a organização criminosa e também associação criminosa. Com isso, pode induzir ao erro o candidato desatento e sem o pleno domínio do texto de lei. Isso porque, de fato, há o aumento mencionado na alternativa quando há participação de criança ou adolescente, nos termos do que determina o artigo 2º, §4º, I, da Lei 12.850/2013. Contudo, quando se trata de associação criminosa (artigo 288 do Código Penal), o aumento tem outro montante. Trata-se da expressa previsão legal do artigo 288, parágrafo único do Código Penal. Veja: Art. 2º, §4º, Lei 12.850/2013: A pena é aumentada de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços): I – se há participação de criança ou adolescente. Artigo 288, parágrafo único, do Código Penal: A pena aumenta-se até a metade se a associação é armada ou se houver a participação de criança ou adolescente.
- d) **Letra “d”. Está incorreta a assertiva.** A alternativa demandava o conhecimento do artigo 2º, §5º da Lei de Organizações Criminosas: *“Se houver indícios suficientes de que o funcionário público integra organização criminosa, poderá o juiz determinar seu afastamento cautelar do cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à investigação ou instrução processual”*.
- e) **Letra “e”. Está incorreta a assertiva.** A lei não restringe expressamente a concessão do perdão judicial à hipótese da localização da vítima com sua integridade preservada. Essa é uma das hipóteses da lei. O artigo 4º é mais amplo e apresenta um rol de situações, o que torna a alternativa incorreta. *“Art. 4º O juiz poderá, a requerimento das partes, conceder o perdão judicial, reduzir em até 2/3 (dois terços) a pena privativa de liberdade ou substituí-la por restritiva de direitos daquele que tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e com o processo criminal, desde que dessa colaboração advenha um ou mais dos seguintes resultados: I – a identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas; II – a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa; III – a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa; IV – a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa; V – a localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada”*.

Resposta correta: alternativa “a”.

08. (MPE-SP – Promotor de Justiça Substituto – MPE-SP/2019) Considere as afirmações a seguir, relativas à Lei nº11.343/2006.

- I. Ao infrator condenado pelo crime previsto no artigo 28, o juiz deve aplicar, isoladamente, as penas de advertência sobre os efeitos das drogas; prestação de serviços à comunidade ou medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.
- II. Ao usuário e ao dependente de drogas em cumprimento de pena privativa de liberdade ou submetido à medida de segurança, em razão da prática de infração penal, a lei assegura oferta de atenção de saúde definida pelo respectivo sistema penitenciário.
- III. Ao proferir sentença condenatória, é permitido ao juiz determinar que seja assegurada ao infrator atenção de saúde definida pelo respectivo sistema penitenciário com base em avaliação, realizada por profissional de saúde com competência específica na forma da lei e que ateste a necessidade de o infrator receber encaminhamento para tratamento.
- IV. É vedado ao juiz encaminhar para tratamento médico adequado o agente considerado isento de pena em razão da dependência, ou sob o efeito, proveniente de caso fortuito ou força maior, de droga, que ao tempo da ação ou da omissão, qualquer que tenha sido a infração penal praticada, era inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

É **correto** o que se afirma em:

- a) I e III, apenas.
- b) II e III, apenas.
- c) II, apenas.
- d) I e IV, apenas.
- e) I, II, III e IV.

✓ **Comentários**

Item I: está incorreto. Trata-se de previsão legal do artigo 27 e 28 da Lei de Drogas, que além da menção à aplicação isolada também apresenta a possibilidade de aplicação cumulada. “Art. 27. As penas previstas neste Capítulo **poderão** ser aplicadas **isolada ou cumulativamente**, bem como substituídas a qualquer tempo, ouvidos o Ministério Público e o defensor.” Combinando esse artigo com aquilo que dispõe o artigo 28 da Lei 11.343/2006, é possível então chegar à resposta esperada. “Art. 28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trouxer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas: I – **advertência sobre os efeitos das drogas**; II – **prestação de serviços à comunidade**; III – **medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo**”.

Item II: está correto. Mais uma vez, a banca examinadora exigiu o conhecimento de texto expresso de lei. No caso, trata-se da previsão do artigo 26 da Lei de Drogas: “Art. 26. O usuário e o dependente de drogas que, em razão da prática de infração penal, estiverem cumprindo pena privativa de liberdade ou submetidos a

medida de segurança, têm garantidos os serviços de atenção à sua saúde, definidos pelo respectivo sistema penitenciário”.

Item III: está correto. Também se trata da literal disposição do artigo 47 da Lei de Drogas: *“Na sentença condenatória, o juiz, com base em avaliação que ateste a necessidade de encaminhamento do agente para tratamento, realizada por profissional de saúde com competência específica na forma da lei, determinará que a tal se proceda, observado o disposto no art. 26 desta Lei”.* **Item IV: está incorreto.** Não há essa vedação na Lei. Veja o que dispõe o artigo 45 da Lei de drogas, especialmente seu parágrafo único. *“Art. 45. É isento de pena o agente que, em razão da dependência, ou sob o efeito, proveniente de caso fortuito ou força maior, de droga, era, ao tempo da ação ou da omissão, qualquer que tenha sido a infração penal praticada, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. Parágrafo único. Quando absolver o agente, reconhecendo, por força pericial, que este apresentava, à época do fato previsto neste artigo, as condições referidas no caput deste artigo, poderá determinar o juiz, na sentença, o seu encaminhamento para tratamento médico adequado.”*

Resposta correta: alternativa “b”.

Há que se considerar, embora inexistisse na época da questão, que atualmente vigora o Tema 506 (Recurso Extraordinário com Repercussão Geral) do STF que determinou em tese que determina como tese de julgamento que:

“1. Não comete infração penal quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, a substância cannabis sativa, sem prejuízo do reconhecimento da ilicitude extrapenal da conduta, com apreensão da droga e aplicação de sanções de advertência sobre os efeitos dela (art. 28, I) e medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo (art. 28, III).

2. As sanções estabelecidas nos incisos I e III do art. 28 da Lei 11.343/06 serão aplicadas pelo juiz em procedimento de natureza não penal, sem nenhuma repercussão criminal para a conduta.

3. Em se tratando da posse de cannabis para consumo pessoal, a autoridade policial apreenderá a substância e notificará o autor do fato para comparecer em Juízo, na forma do regulamento a ser aprovado pelo CNJ. Até que o CNJ delibere a respeito, a competência para julgar as condutas do art. 28 da Lei 11.343/06 será dos Juizados Especiais Criminais, segundo a sistemática atual, vedada a atribuição de quaisquer efeitos penais para a sentença.

4. Nos termos do §2º do artigo 28 da Lei 11.343/06, será presumido usuário quem, para consumo próprio, adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, até 40 gramas de cannabis sativa ou seis plantas-fêmeas, até que o Congresso Nacional venha a legislar a respeito.

5. A presunção do item anterior é relativa, não estando a autoridade policial e seus agentes impedidos de realizar a prisão em flagrante por tráfico de drogas, mesmo para quantidades inferiores ao limite acima estabelecido, quando presentes elementos que indiquem intuito de mercancia, como a forma de acondicionamento

da droga, as circunstâncias da apreensão, a variedade de substâncias apreendidas, a apreensão simultânea de instrumentos como balança, registros de operações comerciais e aparelho celular contendo contatos de usuários ou traficantes.

6. Nesses casos, caberá ao Delegado de Polícia consignar, no auto de prisão em flagrante, justificativa minudente para afastamento da presunção do porte para uso pessoal, sendo vedada a alusão a critérios subjetivos arbitrários.

7. Na hipótese de prisão por quantidades inferiores à fixada no item 4, deverá o juiz, na audiência de custódia, avaliar as razões invocadas para o afastamento da presunção de porte para uso próprio.

8. A apreensão de quantidades superiores aos limites ora fixados não impede o juiz de concluir que a conduta é atípica, apontando nos autos prova suficiente da condição de usuário”.

09. (MPE-SP – Promotor de Justiça Substituto – MPE-SP/2019) Assinale a alternativa INCORRETA.

- a) O crime de vender mercadoria em condições impróprias ao consumo, previsto no artigo 7º, inciso IX, da Lei nº 8.137/90, é punido a título de dolo e de culpa.
- b) Nos crimes contra a ordem econômica e as relações de consumo previstos na Lei nº 8.137/90, constitui causa de aumento de pena ser o crime praticado em relação à prestação de serviços ou ao comércio de bens essenciais à vida ou à saúde.
- c) Nos crimes ambientais, previstos na Lei nº 9.605/98, o arrependimento do infrator, desde que manifestado pela espontânea reparação do dano, ou limitação significativa da degradação ambiental causada, constitui circunstância atenuante genérica.
- d) Nos crimes funcionais contra a ordem tributária previstos na Lei nº 8.137/90, constitui causa de aumento de pena ser o crime cometido por servidor público no exercício de suas funções.
- e) Somente há justa causa para a persecução penal pela prática de crime material previsto no artigo 1º da Lei nº 8.137/90 com o advento do lançamento definitivo do crédito tributário.

✓ **Comentários**

- a) **letra “a”. Está correta a assertiva.** De fato, vender mercadoria imprópria para consumo configura o crime previsto no artigo 7º, IX, da Lei 8.137/1990. O crime, além da figura dolosa, também aceita a modalidade culposa, conforme expresso no parágrafo único do artigo 7º, da mencionada Lei: *“Nas hipóteses dos incisos II, III e IX pune-se a modalidade culposa, reduzindo-se a pena e a detenção de 1/3 (um terço) ou a de multa à quinta parte”*.

- b) **letra “b”. Está correta a assertiva.** Trata-se da literalidade, mais uma vez, do artigo 12, agora inciso III, da Lei 8.137/1990: “Art. 12. São circunstâncias que podem agravar de 1/3 (um terço) até a metade as penas previstas nos arts. 1º, 2º e 4º a 7º: III – ser o crime praticado em relação à prestação de serviços ou ao comércio de bens essenciais à vida ou à saúde”.
- c) **letra “c”. Está correta a assertiva.** Trata-se de texto expresso de Lei, conforme artigo 14, II, da Lei 9.605/1998: “Art. 14. São circunstâncias que atenuam a pena: II – arrependimento do infrator, manifestado pela espontânea reparação do dano, ou limitação significativa da degradação ambiental causada”.
- d) **Letra “d”. Está incorreta a assertiva.** A causa de aumento referida na alternativa tem previsão expressa no artigo 12, II, da Lei 8.137/1990: “Art. 12. São circunstâncias que podem agravar de 1/3 (um terço) até a metade as penas previstas nos arts. 1º, 2º e 4º a 7º: II – ser o crime cometido por servidor público no exercício de suas funções”. Veja que o mencionado artigo retira do rol de crimes o previsto no artigo 3º da mesma Lei. O artigo 3º é justamente o que prevê os crimes praticados por funcionários públicos. Assim, não incide a causa de aumento mencionada nos crimes funcionais contra a ordem tributária, sob pena de configurar *bis in idem*.
- e) **letra “e”. Está correta a assertiva.** A alternativa fala em **crimes materiais** previstos no artigo 1º da Lei 8.137/1990, logo, diz respeito aos crimes previstos nos incisos I a IV, excluindo-se o inciso V (crime formal). Fixada essa premissa, o caso é de aplicação do teor da Súmula Vinculante 24 do STF: “Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo”. Veja que a banca examinadora assim justificou a manutenção do gabarito: “A questão se refere a tema sumulado, que afasta a tipicidade de crimes materiais contra a ordem tributária, então referidos os incisos I a IV, do artigo 1º da Lei 8137/90. Ocorre que, independentemente da referência expressa aos incisos, a Súmula Vinculante nº 24 STF versa sobre os incisos que se referirem a crime material, como focado na alternativa. Quanto à tipicidade, se ausente, igualmente ausente justa causa para a persecução penal, como constou da afirmativa. Quanto à alternativa da causa de aumento de pena nos crimes funcionais, de fato, é a incorreta, a ser assinalada, segundo o enunciado da questão”.

Resposta correta: alternativa “d”.

10. (MPE-SP – Promotor de Justiça Substituto – MPE-SP/2019) Assinale a alternativa INCORRETA.

- a) O benefício da suspensão condicional do processo não é aplicável em relação às infrações penais cometidas em concurso material, concurso formal ou continuidade delitiva, quando a pena mínima cominada, seja pelo somatório, seja pela incidência da majorante, ultrapassar o limite de 01 (um) ano.
- b) Para efeitos da Lei nº9.099/95, são consideradas infrações de menor potencial ofensivo as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.313/06.
- c) Para fins de aplicação do artigo 89 da Lei nº9.099/95, devem ser levadas em consideração as qualificadoras, os privilégios, as causas de diminuição e as causas de aumento, observando-se que, em se tratando de causas de diminuição ou de aumento de pena entre determinados limites ou com quantum variável, deve-se utilizar, nas causas de aumento, o patamar de maior aumento e, nas causas de diminuição, o patamar de menor redução.
- d) Nos termos do artigo 76, da Lei nº9.099/95, é defeso proposta de transação penal se comprovado que o agente foi beneficiado anteriormente, no prazo de 5 (cinco) anos, por outra transação penal.
- e) Em caso de o Promotor de Justiça recusar-se a apresentar a proposta de transação penal, não poderá o Juiz formulá-la de ofício, sob pena de violação ao artigo 129, inciso I, da Constituição Federal. Compete ao Juiz utilizar-se do disposto no artigo 28 do Código de Processo Penal.

☑ **Comentários**

Letra “a”. Está correta a assertiva. Trata-se do inteiro teor da Súmula 243 do STJ.

Letra “b”. Está correta a assertiva. Trata-se da literalidade do artigo 61, da Lei 9.099/95.

Letra “c”. Está incorreta a assertiva. Para a análise do cabimento do artigo 89 da Lei 9.099/95, de fato, devem ser consideradas as qualificadoras, privilégios, causas de aumento e de diminuição da pena, com a ressalva de que deve ser sempre considerada a pena mínima cominada ao delito. O erro da alternativa está em sua segunda parte. Em verdade, tratando-se de causas de aumento de pena, deve-se utilizar o patamar que menos aumenta a pena. De outro lado, quando se trata de causa de diminuição, deve-se utilizar o quantum que mais diminua a pena.

Letra “d”. Está correta a assertiva. O artigo 76, §2º, apresenta hipóteses em que não é admitida a proposta de transação penal. Dentre elas, está justamente a que trata essa alternativa. Vide a respeito o inciso II do mencionado artigo: “Art. 76. *Havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas, a ser especificada na proposta.* § 2º *Não se admitirá a proposta se ficar comprovado: II – ter sido o*

agente beneficiado anteriormente, no prazo de cinco anos, pela aplicação de pena restritiva ou multa, nos termos deste artigo”.

Letra “e”. Está correta a assertiva. Não cabe ao Juiz, que não é o titular da ação penal, substituir-se ao órgão ministerial ou ao querelante e formular de ofício proposta de transação penal, sob pena de evidente afronta ao artigo 129, I, da CF. Caso exista recusa injustificada do Promotor de Justiça em oferecer a transação penal ou se o magistrado discordar de seu conteúdo, deverá o juiz aplicar o artigo 28 do Código de Processo Penal. Sustenta-se também a aplicação da Súmula 696 do STF também para a transação penal.

Resposta correta: alternativa “c”.

11. (MPE-SP – Promotor de Justiça Substituto – MPE-SP/2019) De acordo com a legislação de combate ao tráfico de pessoas, considere as seguintes afirmações.

- I. O Brasil, embora signatário da Convenção de Palermo, não possuía, até 2016, nenhum tipo penal específico que permitisse a punição do tráfico de pessoas para trabalho em condições análogas à de escravo.
- II. O tráfico de pessoas é crime previsto no título dos crimes contra a dignidade sexual.
- III. O livramento condicional para condenado por tráfico de pessoas, não reincidente específico em crimes dessa natureza, só pode ser concedido se cumpridos mais de 2/3 (dois terços) da pena.
- IV. No tráfico de pessoas, praticada a conduta descrita no tipo e concretizada a finalidade, com a remoção de órgãos do corpo da pessoa, para fins de transplante, haverá concurso de crimes.

Estão corretas apenas as afirmações:

- a) II, III e IV.
- b) II e IV.
- c) I e III.
- d) I, II e III.
- e) I, III e IV.

Comentários

Anulada pela banca examinadora sob o seguinte argumento: “a afirmação IV, de fato, está incorreta, dado que a recente redação do artigo 149-A utiliza vários verbos seguidos da expressão “com a finalidade de”, sendo a remoção seu exaurimento, de forma que não há concurso de crimes. Por isso, propõe-se a respectiva anulação, com a atribuição do ponto respectivo a todos os candidatos”. Ressalta-se que há entendimento em sentido contrário, conforme enuncia Rogério Sanches Cunha: “(...) se o agente, além de traficar pessoas, retirar-lhes ilegalmente