

## ROTEIRO COMPLETO DE SENTENÇA PENAL

PROF. JOÃO PAULO LORDELO

<http://www.joaolordelo.com>

### Sumário:

- I. Roteiro geral de sentença penal
- II. Roteiro estruturado
- III. Dicas importantes
- IV. Casos especiais

## I. Modelo geral de sentença penal

### 1. Preliminares

1.1 Processo (competência, nulidades processuais etc. – nulidade de perícia, cerceamento de defesa etc.).

1.2 Ação (inépcia e condições da ação).

1.3 Extinção da punibilidade (PARA ALGUNS, DEVE VIR LOGO APÓS A COMPETÊNCIA).

### 2. Mérito (crime por crime)

2.1 Autoria/materialidade (crime por crime inclusive narrando circunstâncias legais)

2.2 Teses da defesa – (pode vir depois da adequação típica, a depender da tese)

2.3 Adequação típica da denúncia (*emendatio* – atenção: **em alguns casos, a *emendatio* fica melhor logo no início, antes da autoria/materialidade, sobretudo quando há muitos delitos e réus**)

2.4 Causas de aumento/diminuição

### 3. Dispositivo

#### • 3.1 Dosimetria (INDIVIDUALIZADA POR RÉU)

- 3.1.1 Circunstâncias judiciais (1/8 sobre intervalo) – feita uma só para todos os crimes
- 3.1.2 Atenuantes/agravantes (1/6 sobre intervalo ou pena base, o que for maior)
- 3.1.3 Causas de diminuição/aumento (incidência cumulativa)
- 3.1.4 Regime inicial de cumprimento da pena
- 3.1.5 Substituição por multa (preferencial) ou restritiva de direitos
- 3.1.6 Sursis
- 3.1.7 Efeitos não automáticos da condenação
- 3.1.8 Direito de recorrer em liberdade/prisão preventiva

#### 3.2 Condenação às custas

#### 3.3 Certificado o trânsito em julgado:

- 3.10.1 Lance-se o nome do réu no rol do culpados
- 3.10.2 Expeça-se ofício ao TRE
- 3.10.3 Expeça-se ofício ao órgão estadual de controle dos antecedentes
- 3.10.4 Expeça-se guia de execução

### 3.4 Devolução do valor da fiança, no caso de absolvição

P. R. I. C

Local, data

Juiz Substituto.

## II. Roteiro estruturado

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO ...

COMARCA DE ...

... VARA CRIME

Vistos etc.

### 1. RELATÓRIO

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO ...**, por intermédio de seu (sua) Presentante em exercício neste Juízo, no exercício de suas atribuições legais, com base no incluso inquérito policial n. ... (fls. ...), ofereceu denúncia contra ..., *nacionalidade, estado civil, nascido na data de ...*, *natural do município de ...*, *no Estado de ...*, *filho de ... e ...*, *residente e domiciliado na Rua ...*, dando-o como incurso nas sanções previstas no art. ... do Código Penal Brasileiro.

Consta na peça acusatória que os réus teriam, no dia 10 de março de 2009, na Av. Paulista, n. 904, mediante o uso de cordas, praticado a subtração [...].

(Informações sobre flagrante – “Os réus foram presos e autuados em flagrante delito, sendo posteriormente convertidas suas custódias em preventivas ...”).

*Em se tratando do procedimento da Lei de Drogas (Lei n. 11.343/06), deve constar a defesa preliminar antes do recebimento da denúncia.*

**Recebida a denúncia na data de ...**, o Réu foi **regularmente citado** (fl.), e, por intermédio de Defensor constituído/Defensor Dativo/Defensor Público, apresentou resposta escrita (fls...), **suscitando, preliminarmente, ...**. **No mérito, pugnou ...**, requerendo produção de prova testemunhal, tendo arrolado ... testemunhas.

(Informações sobre incidentes apartados, como a suspeição, incompetência, litispendência e coisa julgada).

No decorrer da instrução processual, foi designada audiência una, sendo tomadas as declarações do ofendido (fls. ...), promovidas as inquirições das testemunhas arroladas pelas partes (fls. ...) e, ao final, realizado o interrogatório do acusado (fls. ...).

**Nada requereram as partes na fase do art. 402 do Código de Processo penal (diligências).**

Oferecidas oralmente as alegações finais em audiência, conforme art. 403 do CPP, o(a) ilustre Presentante do Ministério Público entendeu estar devidamente demonstrada a materialidade e a autoria dos delitos, bem como a responsabilidade criminal do réu, pugnano por sua condenação, nos termos da inicial acusatória. **A Defesa do réu, em síntese, pugnou por sua absolvição, sustentando a tese da ...**

**É o relatório. Decido.**

### 2. FUNDAMENTAÇÃO

Trata-se de ação penal pública incondicionada, objetivando-se apurar a responsabilidade criminal dos acusados <NOME>, anteriormente qualificados, **pela prática dos delitos tipificados nos arts. ...** .

Antes de adentrar no mérito do caso em questão, passo à análise das preliminares suscitadas pela defesa.

## 2.1 DAS PRELIMINARES

“[...] Ora, sabemos que qualquer alegação de suspeição, impedimento ou irregularidade deverá ser formulada logo em seguida a qualificação da testemunha, antes do início de sua oitiva, o que não ocorreu na situação em debate”.

Superadas todas as questões preliminares, passo à análise do mérito da ação.

OU Acolhida uma das preliminares, passo a analisar o mérito.

## 2.2 DO MÉRITO

Em que pese as alegações da defesa, prospera [em parte] a denúncia.

Para uma melhor abordagem dos fatos, passo a analisá-los de forma isolada.

### A) DO CRIME 1

- Materialidade/autoria/nexo causal/tipicidade (**qualificadoras - *emendatio***<sup>1</sup> para cada um);
- Teses das partes;
- Concurso de agentes;
- Reconhecimento de circunstâncias legais atenuantes/agravantes (sem valoração);
- Reconhecimento de causas de diminuição/aumento da pena (se variável, fixar o *quantum*).
  - Ex.: no roubo com uso de arma de fogo, aumentar a pena no patamar mínimo, se a arma for leve. Se for uma bazuca, aumentar bastante. Por outro lado, se houver arma de fogo + concurso de agentes, a pena deve ser aumentada mais.

### B) DO CRIME 2 (analisar crime por crime, ou seja, fato por fato)

No mérito, a **ocorrência material do fato se encontra plenamente comprovada no autos**, não existindo qualquer dúvida quanto aos eventos delituosos narrados na peça vestibular, senão vejamos.

<CITAR QUALIFICADORAS E CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS>.

Com relação à **autoria e responsabilidade penal** do acusado, faz-se necessária a análise das provas dos autos, cotejando-as com os fatos descritos na denúncia.

Com efeito, muito embora tenha o sentenciado exercido o seu direito ao silêncio <FALAR SOBRE AS PROVAS> (...).

Ex.: ademais, o depoimento colhido às fls. (...) revela com riqueza de detalhes o *modus operandi* da ação delituosa, o qual, igualmente, restou obtido em juízo.

---

<sup>1</sup> Fazer a *emendation* após a análise da materialidade do fato e autoria.

Diante do exposto, **não pairam dúvidas quanto à autoria e responsabilidade penal do réu na prática do delito em exame.**

Por outro lado (...)

- *Emendatio*;
- *Causas de diminuição/aumento do próprio tipo*;
- *Circunstâncias agravantes/atenuantes*
  - *Ex.: Por derradeiro, muito embora o réu tenha se declarado menor de 21 (vinte e um) anos de idade na época do fato, verifico que em nenhum momento comprovou documentalmente esta condição, o que a torna carente de qualquer comprovação material, impossibilitando seu reconhecimento como circunstância atenuante.*
- *Tentativa*;
- *Concurso de crimes.*

### **B.1 EMENDATIO LIBELI**

Como cediço, nos termos do art. 383 do Código de Processo Penal, o juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em consequência, tenha que aplicar a mais grave. Trata-se da chamada *emendatio libeli*, que se torna possível, uma vez que, no processo penal, os réus não se defendem da capitulação legal atribuída na denúncia, mas sim dos próprios fatos descritos na peça inaugural.

No caso, embora comprovados os fatos narrados, conforme fundamentação supra, observadas as provas produzidas em juízo <ESPECIFICAR>, não restam dúvidas de que o fato em questão consiste na prática do crime de <CRIME ADEQUADO – DISPOSITIVO>, eis que <MOTIVO>.

Assim, invoco o supracitado art. 383, para atribuir aos fatos definição jurídica diversa, encontrando-se os acusados incurso nas sanções previstas pelo art. ... .

### **B.2 DAS CAUSAS DE DIMINUIÇÃO OU DE AUMENTO DA PENA EM PATAMAR VARIÁVEL – TENTATIVA etc.**

Observo que a causa de aumento de pena indicada na peça vestibular acusatória está nitidamente comprovada nos autos (...), razão pela qual vislumbro a necessidade de elevar a pena em seu patamar máximo estabelecido pela regra de aumento, ou seja, em sua metade (1/2), uma vez que...

No entanto, da detida análise dos elementos probatórios, verifico que o primeiro delito não se consumou em virtude de a vítima ter reagido à prática do ilícito. <DISCORRER SOBRE OS FATOS>.

Não restam dúvidas de que o acusado se aproximou muito da consumação do crime, que somente não se efetivou em razão da reação esboçada pela vítima. Assim, em decorrência do *iter criminis* percorrido pelo agente, torna-se necessária a redução de sua pena pela tentativa no patamar mínimo legal, qual seja, de 1/3.

### **C) CRIME NÃO PREVISTO NA DENÚNCIA – EMENDATIO LIBELI (ART. 383 DO CPP).**

**D) CONCURSO DE CRIMES (NÃO SE CONFUNDE COM AS CAUSAS DE AUMENTO/DIMINUIÇÃO DO TIPO) - CONCURSO FORMAL, CONTINUIDADE DELITIVA (CUIDADO COM O CONCURSO MATERIAL BENÉFICO)**

**3. DISPOSITIVO**

Ante o exposto, com fundamento no art. 386, inciso X, do Código de Processo Penal, **julgo improcedente** o pedido formulado na denúncia **para absolver <NOME DO ACUSADO>, anteriormente qualificado, das imputações que lhe foram atribuídas na peça inaugural acusatória.**

**ATENÇÃO: havendo vários réus, opte por primeiro absolver e depois condenar os outros.** Havendo muitos réus, use esquemas (a); b); c)...

OU

Ante o exposto, **rejeito as preliminares suscitadas** e julgo procedente/parcialmente procedente o pedido formulado na denúncia, para condenar <NOME DO SENTENCIADO>, **vulgo "...",** anteriormente qualificado, **como incurso nas penas dos artigos 157, parágrafo 2º, I e II, c/c art. 14, II, ambos do Código Penal, e para extinguir sua punibilidade em relação ao delito tipificado no art., frente à ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal.**

*Atenção: não esquecer o concurso de crimes aqui!*

**Passo a dosar-lhe(s) a pena aplicada, de maneira individual e isolada, em estrita observância ao art. 68 do Código Penal.**

**Culpabilidade** normal à espécie, nada tendo a se valorar OU O réu agiu com culpabilidade reprovável, uma vez que conhecia a vítima/agiu com premeditação e frieza/modo consciente e agressivo OU Os elementos constantes nos autos não permitem aferir se o delito foi praticado com dolo elevado, razão pela qual nada se tem a valorar. O réu não registra **antecedentes** criminais OU O réu é possuidor de maus antecedentes, em vista da informação trazida às fls., que noticia a existência de uma condenação penal anterior transitada em julgado, mas, tendo em vista que tal circunstância implica simultaneamente em reincidência, deixo de valorá-la, reservando sua aplicação para a segunda fase do processo de dosimetria da pena, conforme Súmula 241 do STJ. Poucos elementos foram coletados a respeito de sua **conduta social**, razão pela qual deixo de valorá-la. [...] O **motivo** do crime se constitui em circunstância agravante, qual seja [...], a qual será observada na fase a seguir, razão pela qual deixo de valorá-lo neste momento, de modo a evitar o *bis in idem*. [...] Desta forma,

*OU (mais simples) Culpabilidade normal à espécie, nada tendo a se valorar. Ausentes elementos sobre as demais circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do CP, deixo de valorá-las, fixando a pena no mínimo.*

À vista dessas circunstâncias analisadas individualmente é que **fixo as penas-bases das seguintes formas:**

- a) Para o crime de roubo (art. 157 do CP), em 4 (quatro) anos de reclusão e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, cada um no equivalente a um trigésimo do salário mínimo ao tempo do fato delituoso, em observância ao art. 60, *caput*, do Código Penal, por não concorrerem elementos que permitam avaliar a real situação econômica do acusado.
- b) [...]

Não concorrem circunstâncias atenuantes. Por sua vez, concorrendo as circunstâncias agravantes previstas no art. 61, I e II, “a”, 1ª parte, do Código Penal, quais seja, reincidência e crime cometido por motivo fútil, agravo a pena em 2 (dois) anos, passando a dosá-las em 8 (oito) anos de reclusão OU Concorrem as circunstâncias atenuantes previstas no art. 65, I, [...], mas, tendo em vista que a pena-base foi fixada no mínimo legal, deixo de aplica-las (ou valorá-las), em observância à **Súmula 231 do STJ**, razão pela qual mantenho a pena anteriormente dosada. Não concorrem circunstâncias agravantes OU Concorrendo a circunstância atenuante prevista [...] com a circunstância agravante prevista no art. [...], em observância ao art. 67 do Código Penal, verifico que aquela prepondera sobre esta, razão pela qual atenuo a pena em 6 (seis) meses, passando a dosá-la em [...] X anos de reclusão e X dias-multa, mantendo-se o mesmo valor do dia-multa.

Não há causa de diminuição em favor do réu. Porém, vários foram os [...] para os quais concorreu. Sendo da mesma espécie e havendo presença das condições indicadas no art. 71 do Código Penal, devem as subsequentes ser havidos como continuação do primeiro. Nesta conjuntura, deve incidir a causa de aumento de pena do crime continuado, em relação ao delito do art. (...) do Código Penal. Deste modo, majoro a pena desta em [...] – considerando, para tal fixação, a pluralidade de ações perpetradas pelo réu – resultando em [...] de reclusão e X dias-multa, à base de [...] do salário-mínimo vigente quando da prática dos atos. Esta é a pena definitiva para o crime do art. [...]. Já para o do art. [...].

Em sendo aplicável ao caso a regra disciplinada pelo art. 69 do Código Penal (concurso material), fica o réu condenado, definitivamente, à pena de 7 (sete) anos de reclusão.

OU Em sendo aplicável ao caso a regra prevista no art. 70 do Código Penal (concurso formal), à vista da existência concreta da prática de 3 (três) crimes, que tiveram suas penas individualmente dosadas em patamares diversos, aplico a pena mais grave, aumentada do critério ideal de 1/5 (um quinto), ficando o réu condenado definitivamente à pena de X anos de reclusão.

Com fundamento no art. 33, §2º, “b”, do Código Penal, deverá o condenado iniciar o cumprimento da pena privativa de liberdade definitiva dosada em regime semi-aberto.

OU Com fundamento nos arts. 33, §2º, “b” e “c”, c/c art. 69, parte final, do Código Penal, deverá o condenado iniciar o cumprimento da pena privativa de liberdade definitiva punida com reclusão em regime semi-aberto, por ser a mais gravosa, enquanto que a pena privativa de liberdade definitiva punida com detenção deverá posteriormente ser cumprida em regime aberto.

Como as penas, somadas, excedem a quatro anos, não se faz possível a substituição do art. 44 do Código Penal. O mesmo se diz em relação à suspensão da execução da pena, prevista no art. 77 do mesmo diploma.

OU Verifico que, na situação em debate, se revela cabível a aplicação da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, pois o condenado preenche os requisitos do art. 44 do Código Penal, relevando ser a substituição suficiente à reprovação do crime.

Portanto, em observância aos arts. 44, §2º, 1ª parte, c/c art. 46 e 47 do Código Penal, **substituo a pena privativa de liberdade aplicada por duas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade e na interdição temporária de direitos**, por se revelarem as mais adequadas ao caso em busca da reintegração do sentenciado à comunidade, além de buscar resgatar sua auto-estima e sentimento utilitário. A prestação de serviços à comunidade deve se dar mediante a realização de tarefas gratuitas a serem desenvolvidas pelo prazo a ser estipulado em audiência admonitória, perante uma das entidades enumeradas no §2º do art. 44 do Código Penal, em local a ser designado pelo Juízo da Execução, na razão do art. 46, §3º do CP. Já a interdição temporária de direitos consistirá na proibição de frequentar determinados

lugares, por tempo a ser estipulado e em lugares a serem especificados pelo Juízo da Execução.

Ao juízo da Execução, após o trânsito em julgado desta decisão, em audiência admonitória, caberá especificar os termos para cumprimento da interdição temporária de direitos aplicada, além de indicar a entidade beneficiada com a prestação de serviços.

**OU** Concedo-lhe o benefício da substituição da pena privativa de liberdade pela pena de multa, por preencher os requisitos alinhados no art. 44 do Código Penal, e por ser esta a mais favorável ao condenado, razão pela qual, com fundamento no seu parágrafo segundo, substituo a pena corporal dosada pelo pagamento de 45 (quarenta e cinco) dias-multa, em decorrência da exata proporcionalidade que as penas devem guardar entre si, sendo cada dia-multa no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, frente à inexistência de informações que digam respeito à situação financeira do acusado.

Por estarem presentes os requisitos necessários à decretação da prisão preventiva do sentenciado, devidamente justificados na parte de fundamentação deste julgado, com fundamento no art. 387, parágrafo único, do Código de Processo Penal, nego-lhe o direito de recorrer em liberdade.

Expeça-se o competente mandado de prisão para cumprimento imediato.

**OU** Com fundamento no art. 387, parágrafo único, do Código de Processo Penal, revogo a prisão preventiva decretada em desfavor do sentenciado e, por consequência, concedo-lhe o direito de recorrer em liberdade, uma vez que não se encontra mais presente o motivo que deu causa à prisão preventiva, revelado neste momento pelo término da instrução processual em juízo, uma vez que ausentes os requisitos previstos no art. 282 do Código de Processo Penal

Determino a expedição do competente alvará de soltura, para o seu devido e imediato cumprimento.

**OU** Com fundamento no art. 387, parágrafo único, do Código de Processo Penal, nego ao sentenciado o direito de recorrer em liberdade, uma vez que persistem os motivos que deram causa à sua prisão preventiva (narrar os motivos).

Recomende-se o sentenciado na prisão onde se encontra detido.

Condene o réu ao pagamento das custas processuais, em proporção.

Uma vez certificado o trânsito em julgado (4):

- a) Lance-se o nome dos réus no **rol dos culpados**;
- b) **Expeça-se guia de execução e recolhimento**, para o devido encaminhamento do condenado ao estabelecimento penal;
- c) **Oficie-se o órgão estadual de cadastro dos dados criminais**;
- d) Oficie-se o **Tribunal Regional Eleitoral – TRE**, para os fins do art. 15, III, da CRFB/88, encaminhando-lhe cópia da presente decisão;

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Local e data,

Juiz(a) de Direito.

## GERAIS

- i. Antes de iniciar a sentença, olhe os seus requisitos no art. 381 do CPP. Fique sempre antenado aos dispositivos do CPP.
- ii. Tudo que for analisado no enunciado do problema será interessante destacar os elementos principais, isso porque algumas situações são irrelevantes. Outras questões, embora relevantes, poderão não ser enfrentadas **em função do tempo**. É **impossível fazer o problema no tempo dado**. Assim, alguns tópicos podem ser desprezados ou analisados conjuntamente. Ex.: “Rejeito a preliminar em questão, que se confunde com o mérito da causa”. O importante é **saber sintetizar, enfrentar as questões principais, sem ultrapassar as fases**. O respeito à forma é imprescindível. Deve-se saber direcionar o trabalho com objetividade, seja condenando ou absolvendo, acolhendo ou rejeitando o pedido, isso pouco importa, tudo irá depender da sua convicção. É necessário então **dosar o tempo**, começar a ler o problema e **a grifá-lo, destacando o que é mais importante, por exemplo**: se um dos réus é menor de 21 anos (extremamente comum), se há concurso de agentes ou quadrilha ou bando, se houve prescrição ou medidas que extinguem a punibilidade dentro do enunciado.
- iii. A data da sentença, salvo informação em contrário, é a data da prova.
- iv. Fazer sempre um esquema, para saber onde encaixar cada coisa (ex.: onde encaixar as teses da defesa? Depende do tipo da tese).
- v. Ficar atento ao delito de corrupção de menores (art. 244-B) do ECA.
- vi. Atentar sempre à idade das pessoas, pois isso pode gerar circunstância agravante ou atenuante, que deve ser mencionada na fundamentação e valorada no dispositivo.
- vii. Seja bastante sintético. O tempo é curto e a sentença penal deve ser bastante simples.
- viii. Se errar alguma coisa, não riscar a prova. Basta usar vírgula + “digo” + vírgula e continua.
- ix. Cuidado com a descrição dos dispositivos. Usar a seguinte ordem: **art. 155, §4º, II, do CP**. Na primeira citação, deve ser escrito o nome do diploma por extenso (“Código Penal”). Nas demais, pode haver abreviação.
- x. Procure usar **frases curtas**.

## RELATÓRIO

- xi. A fase do relatório é a mais simples de todas, o candidato deve ser concentrar apenas e tão-somente naquilo ocorreu, é uma síntese com objetividade.
- xii. No relatório, deverá ser feita uma explanação resumida apenas para situar o examinador acerca daquilo que foi apresentado ao candidato de maneira confusa.
- xiii. Não é necessário descrever o fato de maneira detalhada, de maneira individualizada. Citar o dia, lugar, os envolvidos e breve síntese dos fatos, de maneira genérica. Ex.: pode ser que caia uma subtração com cerceamento de liberdade, derivando assim para 3 tipos penais: extorsão mediante sequestro, roubo circunstanciado, ou sequestro relâmpago. O candidato deverá observar dois elementos: o **núcleo** do tipo (que é o verbo) e a **intenção, finalidade, que é o dolo**.
- xiv. No relatório, **não precisa ser individualizada cada uma das condutas**, principalmente se for um crime em multidão ou com inúmeras vítimas e réus. Só deverá ser inserido algo relevante, como **LOCAL** (para fins de competência), **DATA** (para fins de prescrição), **NOME**



**dos envolvidos** (legitimidade) e **o TIPO PENAL descrito na denúncia** (para fins de *emendatio*). Além disso, o **PEDIDO** de cada uma das partes. Ex.: “na defesa prévia, a defesa pediu ...”. Se o juiz pular um dos pedidos da defesa, será **anulada** a sentença, por cerceamento de defesa.

- xv. **É muito importante analisar todos os pedidos da defesa.**
- xvi. O relatório deve conter a **data de recebimento da denúncia.**
- xvii. A qualificação do réu inclui: **nacionalidade, estado civil, data de nascimento, naturalidade, filiação e domicílio.**

### FUNDAMENTAÇÃO (INDIVIDUALIZADA POR CRIME)

- xviii. Todas as questões levantadas pelas partes devem ser apreciadas. **As teses defensivas não são apenas aquelas lançadas pela defesa técnica, mas também aquelas arguidas pelo acusado em seu interrogatório.**
- xix. Primeiramente devem ser analisadas as preliminares, **de preferência** na ordem em que forem apresentadas. **A “preliminar de prescrição” deve ser analisada no mérito**, e não como preliminar, **mas sempre antes da materialidade/autoria**. Se houver uma preliminar que indicar incompetência, inépcia ou prescrição, será melhor apenas mencioná-la, ultrapassá-la e julgar o mérito. Assim, se for evidente a prescrição, se houver apenas um réu, o mérito deverá ser analisado normalmente e, depois, reconhecida a prescrição. Se houver muitos réus, não faça isso, pra não perder tempo.
- xx. Como sugestão, a ordem de apreciação das preliminares pode ser esta:
  - a) Preliminares referentes ao **processo**, tais como incompetência do juízo ou **nulidade processual**;
  - b) Preliminares relativas à **ação**, tais como inépcia da denúncia ou ilegitimidade de parte. Por exemplo: “A denúncia atende aos requisitos do art. 41 do CPP, eis que o Ministério Público destacou a exposição do fato criminoso, a qualificação do acusado, a classificação do crime e o rol das testemunhas. Deste modo, rejeito a preliminar de inépcia da denúncia”;
  - c) **Preliminares ligadas à extinção da punibilidade**, tais como prescrição, decadência, ausência de representação do ofendido etc. Reconhecida a prescrição aqui, deverá ser julgada parcialmente procedente a denúncia.
- xxi. Lembrar que o prazo mínimo da prescrição, até 05/05/2010, era de 2 anos. Depois da Lei n. 12.234/10, passou a ser de 3 anos, se a pena for menor que 1 ano.
- xxii. Na fundamentação, o juiz deve analisar **crime por crime**, ou seja, **fato por fato**. No caso de co-autoria, não é necessário mencionar o art. 29, mas apenas no caso de participação, que é uma exceção.
- xxiii. Após as preliminares, o fundamental é a análise da **materialidade** e, depois, da **autoria de cada um dos crimes**. A materialidade é muito fácil de ser conhecida, através dos dados da questão. A autoria é mais difícil, pois exige que seja analisada **cada uma das condutas** (isso é fundamental, para que seja aferida a culpabilidade de cada agente). É possível materialidade sem autoria e/ou autoria sem materialidade. Não é necessária a materialidade individualizada para cada réu, mas apenas a autoria. Sempre devemos iniciar pela materialidade.

Ex.: “Os requisitos de materialidade e autoria se fazem presentes, conforme provas produzidas nos autos. A materialidade delitiva foi demonstrada por meio do auto de exibição e apreensão da câmera VHS, que estava em poder do acusado. Além disso, pela perícia no imóvel, em que se constatou o ingresso por meio da janela e a apreensão das cordas que estavam no parapeito do prédio.

A autoria do evento é fato incontroverso. Isso porque o agente admitiu ter realizado a escalada com a finalidade de ingressar no curso, mas, aproveitando-se da situação, subtraiu a filmadora. Nesse sentido foram os depoimentos de A, B e C, colhidos sob o manto do contraditório, que apontaram o réu como o autor da subtração. Dentre eles, destaca-se o testemunho de B, que afirmou categoricamente ter presenciado [...]”.

- xxiv. Para **SCHMITT**, as **circunstâncias LEGAIS atenuantes/agravantes** devem ser citadas na fundamentação, sendo valoradas apenas no dispositivo. Ele entende ainda que o mesmo ocorre com as **causas de aumento/diminuição da pena**, mas a escolha do percentual de aumento/diminuição deverá ser feita já na motivação. As circunstâncias judiciais não precisam ser citadas na fundamentação. Assim, **ao tratar da materialidade do delito, devem ser citados os fatos que consistem em circunstâncias legais.**

**HÉLIO NARVAEZ (TJ/SP)** entende de forma diferente. Para ele, **somente as causas de diminuição/aumento devem ser mencionadas na fundamentação**, sendo escolhido o patamar de aumento apenas na dosimetria. Para uma questão de economia de tempo, é a melhor opção.

- xxv. Atenção: a *emendatio* deve ser feita após a materialidade e a autoria, mas antes do reconhecimento de causas de diminuição ou aumento.
- xxvi. Se a *emendatio* possibilitar a suspensão condicional do processo, o juiz deve ficar silente, cabendo ao MP a iniciativa.
- xxvii. A fundamentação deve ser apartada para cada crime.
- xxviii. No caso de tráfico de drogas, é importante cotejar as provas com o art. 52 da Lei n. 11.343/06.
- xxix. No roubo, a prova da materialidade não se opera apenas com a apreensão da coisa ou com a realização de laudos periciais, podendo também ser demonstrada por outros meios probatórios. Não é obrigatório o exame de corpo de delito.
- xxx. O lugar da análise da tese da defesa depende de que tese foi levantada. Se foi levantada tese relativa a excludentes de tipicidade/antijuridicidade/culpabilidade, deve ser analisada após a autoria e materialidade.
- xxxi. Deve-se entrar em detalhes das causas de aumento e circunstâncias legais após confirmada a materialidade e a autoria.
- xxxii. Na sucessão de leis no tempo, observe bem o que é melhor para o réu. Veja, por exemplo, que o sequestro relâmpago, que surgiu em 2009, não é crime hediondo.
- xxxiii. Lembrar dos ante-fatos e pós-fatos impuníveis. Ex.: crime de dano sendo absorvido por violação de domicílio. Rasgar cheque de alguém, depois de matá-lo é pós-fato impunível, pois morto não tem patrimônio.

## DISPOSITIVO

- xxxiv. Assim como na sentença cível, as preliminares devem ser expressamente afastadas.

- xxxv. **Enquanto a fundamentação deve ser apartada para cada crime, a dosimetria deve ser separada para cada sentenciado.**
- xxxvi. Em caso de tipos com núcleos múltiplos, **deve ser especificada a figura na qual incidiu o condenado (“12ª figura”, p. ex.).**
- xxxvii. Na dosimetria, as penas na mesma espécie devem ser somadas.
- xxxviii. Em caso de absolvição, deve ser devolvido o valor da fiança.
- xxxix. No caso de **extinção da punibilidade**, não deve ser julgado procedente ou improcedente o pedido. Fazer assim: *“Ante o exposto ..., julgo, por sentença, extinta a punibilidade do denunciado XXX, devidamente qualificado nos autos, com fulcro no art. X, tendo em vista a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva.”*
- xl. Na dosimetria, é importante fazer um pequeno quadrinho de rascunho, separando as circunstâncias judiciais favoráveis/desfavoráveis, circunstâncias legais favoráveis/desfavoráveis e causas de aumento ou diminuição. Isso para evitar o *bis in idem*, lembrando que, se um mesmo fato configurar circunstância judicial desfavorável, circunstância legal desfavorável e causa de aumento, prevalecerá como causa de aumento.
- xli. Na dosimetria, **reconhecimento não se confunde com valoração. O reconhecimento de uma circunstância como favorável ou desfavorável deverá sempre ser feito em quantos momentos/fases forem necessários; a valoração deverá ocorrer apenas uma vez, na etapa posterior, evitando bis in idem. Se um fato for, ao mesmo tempo, circunstância judicial e legal, deve ser reconhecido como ambas, mas valorado apenas na segunda fase. Se for também causa de aumento, só deve ser valorado na terceira fase.** Por isso, antes de escrever na prova, sempre visualize, em uma tabelinha, todas as circunstâncias.
- xlii. Presentes duas ou mais qualificadoras, uma delas servirá, se for o caso, como circunstância legal ou, não havendo previsão, circunstância judicial.
- xliii. Se tiver na falta de tempo, PULE as circunstâncias legais. A segunda fase da aplicação da pena é facultativa. Você certamente perderá ponto, mas não será eliminado – como será, se sua sentença não chegar no P.R.I.C.
- xliv. Pena de multa: deve observar duas etapas: **a) quantidade de dias-multa; b) valor de cada dia-multa.** Para fixação da quantidade de dias-multa, devem ser seguidas todas as fases legais previstas para a dosimetria da quantidade de pena privativa de liberdade, com análise das circunstâncias judiciais, atenuante e agravantes, e causas de diminuição e aumento da pena. Já o valor de cada dia-multa leva em consideração a situação financeira do acusado na data do fato, sendo fixado com base no salário mínimo vigente à época do fato. O valor de cada dia-multa deve corresponder ao **salário diário do réu**. Se estiver desempregado, deve ser aplicada no mínimo (1/30).

Se o Estado tiver um salário mínimo maior que o nacional, aplica-se o **maior**.

Assim como a pena privativa de liberdade, apenas na terceira fase é que a multa pode fugir dos limites.

Deve haver sempre uma **proporção**. Se a pena privativa de liberdade for fixada no mínimo legal, a multa também deve ser. Em todas as fases, a elevação da pena de multa deve ser proporcional.

Veja a **fórmula da proporção**:

Privativa de liberdade

Multa

<b><u>Pena DEFINITIVA – Pena MÍNIMA</u></b>	<b>=</b>	<b><u>Pena DEFINITIVA – Pena MÍNIMA</u></b>	
<b>Pena MAXIMA – Pena MÍNIMA</b>		<b>Pena MAXIMA – Pena MÍNIMA</b>	

No final, acaba ficando assim:

<b>Privativa de liberdade</b>		<b>Multa</b>	
<b><u>Pena DEFINITIVA – Pena MÍNIMA</u></b>	<b>=</b>	<b><u>Pena DEFINITIVA – 10</u></b>	
<b>Intervalo</b>		<b>350</b>	

**Ex.:** Pena abstrato de 20 a 30 anos de reclusão, e multa. Nas circunstâncias judiciais, a pena foi para 22 anos. E aí?  $22-20/30-20 = x - 10/350 \rightarrow 2/10 = x-10/350 \rightarrow x-10 = 70 \rightarrow X = 80$ .

O importante é observar o seguinte: aplicada – mínima/máxima – mínima.

Em concursos, a multa deve ser aplicada fase por fase.

Mas se ligue: se a pena privativa aplicada extrapolar os limites da pena máxima ou mínima, deve ser adotada outra fórmula:

#### **SE FICAR ABAIXO DO MÍNIMO**

<b>Privativa de liberdade</b>		<b>Multa</b>	
<b><u>Pena MÍNIMA em abstrato</u></b>	<b>=</b>	<b><u>Pena MÍNIMA em abstrato</u></b>	
<b>Pena DEFINITIVA</b>		<b>Pena DEFINITIVA</b>	

**Ex.:** Latrocínio (20 a 30 anos, e multa). Pena definitiva em 14 anos de reclusão.  $20/14 = 10/x \rightarrow 10/7 = 10/x$ . Logo,  $x = 7$  dias-multa.

#### **SE FICAR ACIMA DO MÁXIMO**

<b>Privativa de liberdade</b>		<b>Multa</b>	
<b><u>Pena MÁXIMA em abstrato</u></b>	<b>=</b>	<b><u>Pena MÁXIMA em abstrato</u></b>	
<b>Pena DEFINITIVA</b>		<b>Pena DEFINITIVA</b>	

**Ex.:** Latrocínio (20 a 30 anos, e multa). Pena definitiva em 40 anos de reclusão.  $30/40 = 360/x; 3/4 = 360/x \rightarrow x = 120.4 = 480$  dias-multa.

#### xlv. **DOSIMETRIA (INDIVIDUALIZADA POR RÉU)**

##### a) **CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS** →

❖ **PONTO DE PARTIDA: PENA MÍNIMA.** Não se aplica a teoria do ponto médio.

❖ **Para Schmitt, TODAS as circunstâncias devem ser analisadas individualmente e na ordem.**

Se o enunciado não trazer nada do art. 59, a pena deve ser fixada no mínimo. Geralmente, a questão traz elementos sobre a culpabilidade e antecedentes. Cuidado: sendo o réu reincidente, não deve ser valorados os antecedentes.

❖ A análise do art. 59 deve ser feita **de uma vez só para todos os delitos**. Ela é individualizada por agente, e não por delito.

❖ **CÁLCULO:** Patamar de valoração =  $1/8$  x intervalo da pena (pena máx – mín). Ex.: penal em abstrato de 2 a 10 anos. O patamar de variação =  $1/8$  x 8, ou seja, 1 ano. Sempre procure logo o patamar de variação.

Em determinados casos, a pena de um réu pode ser aumentada mais. Ex.: reincidente já condenado por vários crimes.

Nas contas, **PASSE SEMPRE OS ANOS PARA MESES. Ajuda.**

HÉLIO NARVAEZ entende que **o patamar de aumento é LIVRE**, desde que fundamentado. Ele alerta, contudo, que não é conveniente adotar uma postura de penas muito elevadas.

- ❖ **CONCURSO:** não há compensação NUNCA. A presença de apenas uma circunstância desfavorável deve necessariamente exasperar a pena, ainda que todas as outras sejam favoráveis. Ex.: 1 desfavorável e 4 favoráveis: a pena aumenta  $1/8^2$ . É cruel, mas é assim. O que importa é o ruim, pois a pena já parte do mínimo.
- ❖ **NÃO HÁ CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS PREPONDERANTES.**
- ❖ **COMUNICABILIDADE:** só as objetivas conhecidas por todos; as subjetivas só se comunicam se elementares.
- ❖ Um mesmo fato não pode ser dosado duas vezes, nem para prejudicar, nem para beneficiar.
- ❖ **CADA DELITO** deve ter a sua pena base.
- ❖ Na **LEI DE DROGAS**, preponderam: natureza e quantidade da substância (circunstâncias do crime), personalidade e conduta social do agente. Por conta disso, o patamar de  $1/8$  do comportamento da vítima é dividido entre esses três.  
Ex.: pena em abstrato: 5 a 10 anos.  
 $1/8 \times 120$  meses (10 anos) = 15 meses (1 ano e 3 meses). Patamar de variação.  
Dividindo esses 15 meses por 3 preponderantes, temos 5 meses.  
Logo, as circunstâncias preponderantes serão de 1 ano e 8 meses.
- **Culpabilidade:** censurabilidade da conduta, de acordo com elementos concretos. Ex.: **culpabilidade exacerbada:** frieza e meditação; dolo intenso; alto grau de escolaridade em alguns crimes; **mitigada:** baixo grau de consciência da ilicitude, baixo grau de escolaridade (utilizar referências concretas que não integrem normalmente o tipo, para não incorrer em *bis in idem*).
- **Antecedentes:** exige trânsito em julgado. Atos infracionais não servem. Contravenções servem. Crimes militares servem (só não servem para reincidência). A existência de antecedentes deve ser motivada/apontada na sentença, com indicação das folhas onde se encontra a folha de antecedentes.
- **Conduta social:** não se refere a atos criminosos, mas somente o comportamento no mundo exterior.
- **Personalidade do agente:** diz respeito ao seu caráter como pessoa. Ex.: predisposição agressiva. Dificilmente será valorado, pois o magistrado não conhece o acusado.
- **Motivos do crime:** deve ser valorado apenas o motivo que extrapole o previsto no próprio tipo, sob pena de *bis in idem*. Ex.: não é possível valorar a “intenção de lucro fácil” no furto.

<sup>2</sup> Há quem entenda que o patamar de variação (resultado do  $1/8$ ) deve ser dividido em três possibilidades de aumento: mínima ( $1/3 \times 1/8$ ); média ( $2/3 \times 1/8$ ) e máxima ( $1/8$ ).

- **Circunstâncias do crime:** é o *modus operandi*. Ex.: número de tiros ou golpes de faca; ousadia do crime praticado em plena luz do dia, lugar de grande movimento. Ela não precisa ser mencionada se houver agravantes ou qualificadoras nesse sentido.
- **Consequências do crime:** são as consequências do crime para a vítima, sua família ou sociedade. Ex.: deixar viúva e seis filhos menores, um deles tendo presenciado o ato executório; vítima muito jovem (perda repentina para a família). É preciso ter cuidado, para **não confundir as consequências com o exaurimento.**
- **Comportamento da vítima:** ex.: vítima que tem o carro subtraído, mas o havia deixado em local ermo, com a porta e a janela abertas. Nunca pode ser valorada para prejudicar o réu, mas apenas para diminuir a pena.

## b) **CIRCUNSTÂNCIAS LEGAIS (ATENUANTES/AGRAVANTES)**

- ❖ **PONTO DE PARTIDA:** pena base
- ❖ **CÁLCULO:** **1/6 para cada** circunstância atenuante ou agravante valorada. A base de cálculo é o intervalo da pena em abstrato ou a pena-base, o que for maior.

Atenção! É pra fazer assim: "presente [...], **atenuo/agravo a pena em X ano(s)**". Não precisa fazer para cada uma circunstância, apenas colocando no final.

- ❖ **AS ATENUANTES ANTECEDEM AS AGRAVANTES.**
- ❖ **CONCURSO (ART. 67, CP):** se houver duas atenuantes ou mais ou duas agravantes ou mais, não há problema. O problema é o concurso entre atenuantes e agravantes. Nesse caso, segue-se a seguinte linha:
  - **1º - Personalidade do agente (MENORIDADE/SENILIDADE) → 2º - MOTIVOS DETERMINANTES → 3º - REINCIDÊNCIA → 4º - At/Ag SUBJETIVAS** (se estiverem no patamar, podem ser neutralizadas a) → **5º At/Ag OBJETIVAS** (idem).

No concurso, haverá **uma só vencedora**, que prevalecerá sobre a outra, no patamar de **1/12. E se houver outras?**

**MUITA ATENÇÃO:** Para Hélio e Rogério Sanches, no concurso entre atenuantes e agravantes, **apenas uma prevalece** (o que muda é o patamar de aumento/diminuição). Para Schmitt, a prevalência **só ocorre no 1x1**. Se houver, por exemplo, outras agravantes, estas ficarão com força total.

Ex.: Concorrendo a circunstância atenuante prevista no art. 65, I, 1ª parte (agente menor de 21 anos na data do fato), com as circunstâncias agravantes previstas no art. 61, I (reincidência) e II, "a", 1ª figura (motivo fútil), todos do Código Penal, em observância ao art. 67 do Código Penal e à luz da posição do STF, verifico que estas juntas preponderam sobre aquela, razão pela qual agravo a pena em 6 (Seis) meses, passando a dosá-la em 6 (seis) anos e 6 (seis) meses.

Entenda: intervalo ou pena base de 6 anos.

Atenuantes: menoridade.

Agravantes: reincidência e motivo fútil.

Resultado: a **menoridade** vai brigar com a **reincidência**. Dessa briga, ganhará a menoridade, aplicando-se o patamar de **1/12**. Já o motivo fútil vai ficar livre, aplicando-se o patamar de **1/6**.

Assim, a pena será, ao mesmo tempo, atenuada em 1/12 (seis meses) e agravada em 1/6 (1 ano). Ou seja, será, no final das contas, agravada em 6 meses, passando para 6 anos e 6 meses.

- Podem ser **reconhecidas de ofício** uma atenuante ou mesmo agravante, mesmo que não alegada na instrução. Exige-se, apenas, que o seu **fato** esteja previsto na denúncia (salvo a reincidência, que é provada de forma específica).
- Não existe agravante genérica, mas apenas atenuante.
- **ATENUANTES**
- **Menoridade/maioridade:** requerem prova documental (Súmula 74 do STJ).
- **Desconhecimento da lei**
- **Ter o agente:**
  - a)[...] **relevante valor social ou moral; b) procurado evitar ou minorar o dano; c) coação resistível, influência de violenta emoção;**
  - **d) confissão** → Pode ser judicial ou extrajudicial. Se for retratada, não haverá direito à atenuante, salvo se o julgador a levar em consideração como um dos elementos da condenação. Ou seja: a confissão retratada mas corroborada por outros elementos e levada em consideração deve ser valorada aqui.  
  
A confissão deve ser pura e simples, pois se o agente confessa, mas alega em seu favor a existência de uma excludente de ilicitude ou culpabilidade (confissão qualificada), não faz jus ao benefício.  
  
Também deve ser espontânea, ou seja, sem interferência externa.
  - **e) sob influência de multidão em tumulto, se não o provocou.**
- **Atenuante inominada (ex.: confissão voluntária).**
- **AGRAVANTES** (somente são aplicáveis aos crimes dolosos. Não se aplicam aos culposos ou preterdolosos, salvo a reincidência)
  - **Reincidência:** a condenação anterior a contravenção penal gera maus antecedentes, mas não reincidência. Condenação anterior a multa não gera reincidência. Nem anistia ou *abolitio*. Indulto gera. No caso de livramento condicional, o prazo de 5 anos é contado a partir do início do benefício, salvo se revogado, quando conta a partir da extinção da pena. Quem não é reincidente é chamado de primário.
  - **Motivo fútil/torpe:** a ausência de motivo não gera. A vingança, por si só, também não gera.
  - [...] **traição/emboscada/dificultar defesa:** ex.: fraude, surpresa etc.
  - [...] **contra ascendente, descendente, irmão ou cônjuge:** a separação de fato não afasta a agravante.
  - **Abuso de autoridade, relações domésticas:** ex.: empregada doméstica.
  - **Abuso de poder:** não se aplica a crimes funcionais.
  - [...] **desgraça particular.**

- **Concurso:** a) Pessoa que promove/organiza (líder/chefe/autor intelectual); [...] d) Paga ou promessa de recompensa (não se aplica aos crimes contra o patrimônio, que objetivam a obtenção de recursos financeiros).

**Obs.:** caso tenhamos simultaneamente qualificadoras previstas como agravantes e outras não, por pura coerência, sempre teremos que transportar as que possuem previsão legal expressa como agravantes para atuar na segunda fase, deixando aquela que não possui previsão como qualificadora.

### c) **CAUSAS DE DIMINUIÇÃO/AUMENTO DA PENA**

- ❖ **BASE DE CÁLCULO:** pena intermediária.
- ❖ A escolha do percentual de diminuição deverá ser feita na motivação, transportando-se para a parte dispositiva apenas o *quantum*. Observado o patamar mais benéfico, é desnecessária a fundamentação.
- ❖ **CONCURSO:** aplicam-se todas elas. Para Schmitt, primeiro deve ser aplicada a causa de diminuição e depois a de aumento. Hélio Narvaez entende o contrário.
- ❖ Exceção: no caso de duas/mais causas de aumento ou de diminuição na **parte especial (ou na lei especial)**, é possível aplicar apenas uma delas (a maior), pelo princípio da suficiência. A decisão aqui é discricionária. Ex.: roubo com arma, concurso de pessoas e carro destinado ao exterior (três causas de aumento).
- ❖ **CRITÉRIO DE APLICAÇÃO:** CUMULATIVO EM QUALQUER CASO. As causas posteriores são aplicadas sobre o resultado da primeira operação. Cada operação é feita sobre o resultado da anterior.

- ❖ **COMPENSAÇÃO:** não é possível, em razão do critério cumulativo.

Ex.: Presente uma causa de diminuição de pena prevista no art. 14, II, do Código Penal (tentativa), à vista do *iter criminis* percorrido pelo agente, o qual evidencia que se aproximou muito da consumação do delito, conforme já consignado na motivação deste julgado, diminuo a pena em seu patamar mínimo de 1/3 (um terço), passando a dosá-la em 2 (dois) anos de reclusão. Concorrendo, porém, uma causa de aumento de pena prevista no art. [...], aumento a pena anteriormente dosada pela metade, passando a dosá-la em 3 (três) anos de reclusão, a qual torno como definitiva, frente a inexistência de outras causas de aumento.

Ex.2: Torno definitiva a pena anteriormente dosada, por não concorrerem causas de diminuição ou aumento de pena.

- ❖ **ATENÇÃO:** o **CONCURSO DE CRIMES** não integra o sistema trifásico de aplicação da pena, apenas sendo observado após a dosimetria de cada crime. Isso vale inclusive para o crime formal (lembre-se: no concurso formal, a “pena mais grave” é obtida depois de toda a dosimetria de cada crime). A pena de multa será aplicada de maneira distinta e isolada, sendo sempre somadas (não se aplica o percentual de aumento à multa). **Exceção: no caso de continuidade delitiva, aplica-se o critério da exasperação também à multa, ressalvada a hipótese de concurso material benéfico.**

Ex.: Em sendo aplicável ao caso a regra prevista no art. 70 do Código Penal (concurso formal), à vista da existência concreta da prática de 3 (três) crimes, que tiveram suas penas individualmente dosadas em patamares diversos, aplico a pena mais grave, aumentada do critério ideal de 1/5 (um quinto), ficando o réu condenado, definitivamente, à pena de 6 (seis) anos de reclusão.



- ❖ **Concurso formal e continuidade delitiva:** o percentual de aumento leva em consideração o número de infrações cometidas. Havendo concurso entre detenção e reclusão, prevalece a reclusão.

Concurso formal/ideal	Crime continuado
2 crimes: 1/6	2 crimes: 1/6
3 crimes: 1/5	3 crimes: 1/5
4 crimes: 1/4	4 crimes: ¼
5 crimes: 1/3	5 crimes: 1/3
6 crimes ou mais: 1/2	6 crimes: ½
	7 ou mais: 2/3

- d) **REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA** → Deve ser aplicado na sentença com apenas uma linha, fundamentando-se no art. 33, §2º, do CP (siga ele que dá certo).

Pena	Reincidente	Primário
> 8 anos	Fechado (obrigatório)	<b>Fechado</b> (obrigatório)
> 4 até 8 anos	Fechado (reclusão) Semi-aberto ( <u>detenção</u> , ainda que haja circunstâncias desfavoráveis)	<b>Semi-aberto</b> (salvo circunst., caso em que <u>pode</u> ir pro fechado, salvo detenção).
Até 4 anos	Semi-aberto (salvo circunstâncias judiciais desfavoráveis, caso em que <u>deve</u> ir pro fechado, exceto detenção).	<b>Aberto</b> (salvo circunst., caso em que <u>pode</u> ir pro semi-aberto).

À luz de dados concretos, com base no art. 59, o regime pode ser alterado para um mais rigoroso (não pode ser para um menos rigoroso).

Atenção: no crime de roubo, fixada a pena no mínimo, ausentes circunstâncias atenuantes e agravantes, bem como causas de diminuição e aumento de pena, a única hipótese é o regime aberto, pois a gravidade em abstrato não permite a mudança do regime. Se não existirem circunstâncias judiciais para exasperar a pena base, também não existirão para o regime mais severo.

Mas se ligue: há casos em que, embora fixada a pena no mínimo, há circunstâncias judiciais desfavoráveis. Nestas situações, é possível mudar o regime da pena.

E mais: a detenção nunca se inicia no regime fechado.

No que se refere aos **crimes hediondos**, a Lei n. 8.072/90, no seu art. 2º, §1º, prevê a obrigatoriedade do regime fechado, norma que, a princípio, somente se aplica a partir da Lei n. 11.464/07, de 28/03/2007. Ocorre que, em 2012, o STF entendeu que é inconstitucional o § 1º do art. 2º da Lei 8.072. Assim, a definição de regime inicial deve sempre ser analisada independentemente da natureza da infração.

**CONCURSO DE CRIMES E REGIME INICIAL:** nesse caso, o regime é disciplinado a partir da soma das penas individualmente aplicadas (concurso material). Não é possível somar penas de reclusão com detenção (primeiro será executada a reclusão). Após a soma é que deve ser informado o regime inicial, tanto para a reclusão quanto para a detenção.

e) **ANALISAR A POSSIBILIDADE DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA APLICADA POR MEDIDA RESTRITIVA DE DIREITO (ART. 44, DO CP)**

**Obs.:** Súmula n. 171 do STJ: “Cominadas cumulativamente em lei especial penas privativa de liberdade e pecuniária, é defeso a substituição da prisão por multa”.

**Obs. 2:** é possível cumular pena pecuniária com multa.

**Obs. 3:** recomenda-se **PRESTAÇÃO DE SERVIÇO À COMUNIDADE + PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA (OU MULTA)**; nos crimes contra a Administração, recomenda-se fixar **PRESTAÇÃO DE SERVIÇO À COMUNIDADE + LIMITAÇÕES DE FINS DE SEMANA**.

**Obs. 4:** o valor da prestação pecuniária deve levar em consideração a situação econômica da vítima. Contudo, a jurisprudência tem aceitado amplamente o valor de **10 (dez) salários mínimos**.

**Obs. 5:** é importante mencionar, na **prestação de serviço à comunidade**:, a seguinte frase: **“na razão do art. 46 do CP”**.

**Obs. 6:** a perda de bens incidirá sobre o **montante do prejuízo** ou sobre o **proveito obtido**, o que for maior.

**Obs. 7:** a interdição de direitos de proibição do exercício da função só se aplica se o crime ocorrer com a prática de violação dos deveres de profissão. A suspensão da habilitação, por seu turno, só se aplica aos crimes culposos de trânsito, não se confundindo com o efeito da pena previsto no art. 92, III, que ocorre quando o veículo é usado como instrumento do crime.

**Obs. 8:** antes de realizar a substituição, é necessária a fixação do regime, para o caso de descumprimento da pena restritiva. É sempre importante fixar o regime.

**Obs. 9:** a violência presumida também impede a substituição da pena, não apenas a real.

**Obs. 10:** para a jurisprudência, presente apenas uma circunstância judicial desfavorável, regra geral, a substituição é recomendada. Estando presentes mais outras, apenas o caso concreto dirá. Estando presentes duas qualificadoras, a princípio, é recomendada a substituição, pois uma figurará como qualificadora e a outra poderá ser circunstância judicial.

**Obs. 11:** a condição de estrangeiro por si só não impede a substituição (STF).

**Obs. 12:** após realizada a substituição, deverá o julgador determinar que, depois do trânsito em julgado da decisão, os autos lhe retornem conclusos para designação de audiência admonitória (vara única) ou expedição de guia ao juízo da execução.

O art. 387, IV, do CPP não é auto-aplicável. É necessário que o Ministério Público ou o assistente de acusação peça a condenação do réu para que ele aplica o montante da indenização (STJ). Se não for pedido, não deve ser aplicado.

Ex.: “Observo que o beneficiado faz jus ao benefício do *sursis*, art. 77 do CP. A regra do art. 77, III, do mesmo diploma material, traz uma medida mais benéfica, que é a possibilidade da substituição da pena privativa de liberdade por medida restritiva de direito. Com base no art. 44 [INCISO], do CP, substituo a reprimenda aplicada por 1 [ou 2] medidas restritivas de direito, a primeira delas prestação pecuniária à família da vítima, no importe de 10 (dez) salários mínimos [USAR SEMPRE 10 SALÁRIOS MÍNIMOS, QUE É AMPLAMENTE ACEITO] e a segunda, prestação de serviços à comunidade, pelo prazo de 2 (dois) anos, na razão do art. 46 do CP”.

- f) **MUITA ATENÇÃO: conforme dispõe o art. 69, §1º do CP, na hipótese de concurso formal, quando ao agente tiver sido aplicada pena privativa de liberdade, não suspensa (*sursis*), por um dos crimes, para os demais será incabível a substituição por restritivas.** Então observe que, em situação de concurso, a substituição por restritiva em relação a um dos crimes deve levar em consideração a possibilidade também de substituição ou de *sursis* do outro.
- g) **SURISIS** → É dever do juiz, sob pena de NULIDADE de sentença, a possibilidade de aplicação de *sursis* (art. 77 do CP). **Se for esquecido na sentença, a nota é zero**
- Caso o julgador tenha aplicado algumas das espécies de *sursis* penal, deverá determinar na sentença condenatória que, após o trânsito em julgado da decisão, o processo retorne concluso para designação de audiência admonitória ou para que seja encaminhada a competente guia para a Vara Privativa de Execução das Penas Alternativas. Assim, é importante consignar a necessidade de designação dessa audiência.
- h) **EFEITOS EXTRAPENAIIS (NÃO AUTOMÁTICOS)** → Devem ser devidamente motivados na sentença. Se não houver nenhum efeito desse tipo, esse tópico deve ser pulado.
- No caso de **perda do cargo/função**, deve ser oficiado o órgão, após certificado o trânsito em julgado.
  - No caso de **incapacidade para o pátrio poder/tutela/curatela**, eventual substituição ou suspensão da pena não impede a aplicação da medida, desde que se trate de crime doloso punido inicialmente com reclusão.
- i) **DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE** → Deve levar em consideração o art. 312 do CPP (prisão preventiva), devendo ser apontados os elementos que levam à aplicação da preventiva (só o *periculum libertatis*, pois o *fumus commissi delicti* já está na autoria e materialidade).
- Obs.: é possível reconhecer o direito de recorrer em liberdade, condicionado a medida cautelar diversa da prisão. Neste caso, a medida imposta deve estar presente também no corpo da sentença, mais precisamente na fundamentação.
  - Decretada a preventiva na sentença, deve ser expedido mandado de prisão.
  - Uma vez negado ao réu o direito de recorrer em liberdade, estando preso, deve o julgador recomendá-lo na prisão onde se encontra detido.
  - Deve ser justificada a insuficiência de outras medidas.
  - O direito de recorrer em liberdade deve ser estendido aos outros réus, se houver identidade fática.

---

### A PARTIR DAQUI, CESSA A DOSIMETRIA INDIVIDUAL

---

- J) **CONDENAÇÃO ÀS CUSTAS (ART. 804 DO CPP)**
- Exceção: Justiça gratuita.
  - Segundo Hélio (Juiz do TJ/SP), basta dizer “Custas na forma da Lei”.
- K) **CERTIFICADO O TRÂNSITO EM JULGADO:**

- Lance-se o nome do réu no rol do culpados;
- Expeça-se ofício ao TRE;
- Expeça-se ofício ao órgão estadual de controle dos antecedentes;
- Expeça-se guia de execução.

#### L) DEVOLUÇÃO DO VALOR DA FIANÇA, NO CASO DE ABSOLVIÇÃO

P. R. I. C

Local (possivelmente, constará na prova), data (dia da prova).

Juiz(a) de direito

### IV. Casos especiais

#### 1. Tribunal do júri (p. 599)

AUTOS N. XXX

PROCESSO CRIME

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

RÉUS:

Vistos etc.

FULANO, brasileiro, estado civil, profissão, nascido em, natural do município de, neste Estado, residente e domiciliado na Rua X foi pronunciado com incurso nas penas dos artigos 121, §2º, I, última figura e IV, última figura, c/c art. 211, 3ª figura, ambos do Código Penal.

Instalada a sessão plenária de julgamento, o réu foi devidamente interrogado, sendo relatados os autos e inquiridas as testemunhas arroladas pelas partes.

As partes sustentaram suas pretensões em plenário.

A seguir, formulados os quesitos, conforme termos próprios, o Conselho de Sentença, reunido em sala secreta, assim respondeu:

Após reconhecer, por maioria, a autoria e a materialidade do fato, bem como a letalidade das lesões que vitimaram XXX, reconheceu, ainda, por maioria, a presença das qualificadoras previstas no parágrafo 2º, I, última figura e IV, última figura, do art. 121 do Código Penal.

O Conselho de Sentença, ainda, pela votação à segunda série de quesitos, por maioria, reconheceu a participação do réu no crime de ocultação de cadáver.

Em ambos os delitos, o Conselho de Sentença, por maioria, não reconheceu a presença de circunstância atenuante em favor do réu.

Diante da decisão resultante da vontade soberana dos senhores jurados formadores do Conselho de Sentença, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO**, para condenar FULANO, anteriormente qualificado, como incurso nas sanções dos artigos 121, parágrafo 2º, I, última figura e IV, última figura, c/c art. 211, 3ª figura, c/c art. 29, todos do Código Penal.

Em razão disso, passo a dosar, de forma individual e isolada, a pena, em estrita observância ao art. 68, *caput*, do Código Penal.

[...] O motivo do crime foi objeto de apreciação do Conselho de Sentença, tornando-se irrelevante neste momento, uma vez que servirá par qualificar o delito de homicídio, preservando a incoerência de *bis in idem*.

[...]

Dou por publicada esta decisão nesta Sessão Plenária, ficando as partes dela intimadas.

Registre-se e procedam-se às comunicações de estilo.

Sala do Tribunal do Júri da Comarca de X, Estado da Bahia, às XX horas do dia XXX.

Juiz de direito.

## 2. Pronúncia

Na pronúncia, não há aplicação da pena. A fundamentação da pronúncia limitar-se-á à indicação da **materialidade do fato** (provada) e da existência de **indícios suficientes de autoria ou de participação**, devendo o juiz declarar o dispositivo legal em que julgar incurso o acusado e especificar as circunstâncias qualificadoras e as causas de aumento de pena. Não é necessário indicar as causas de diminuição.

Segundo Hélio, não é adequado invocar o art. 383 (*emendatio*) na pronúncia, por não se tratar de sentença, mas sim decisão interlocutória mista não terminativa. Deve ser invocado o art. 418, que é mais específico.

## 3. Representação do ECA (p. 653)

Nesse caso, não é necessário julgar procedente o pedido e depois fazer a dosimetria, pois não há pena, e sim medida socioeducativa. O certo é, julgado procedente o pedido, condenar o adolescente na medida escolhida – conforme escolha já realizada na fundamentação.

Após o trânsito em julgado, deve ser determinada: a) a designação de **audiência admonitória**; b) a **expedição de ofício à entidade competente**.

Confira o exemplo:

Ante o exposto, com fulcro no art. 117, da Lei n. 8.069/90, julgo procedente o pedido formulado na representação e, em consequência, aplico ao adolescente infrator AAA, qualificado nos autos, a medida socioeducativa de prestação de serviços à comunidade, consistente na realização de tarefas gratuitas de interesse geral, a ser desenvolvida pelo período de 3 (três) meses, junto à entidade assistencial e/ou estabelecimento congênera a ser designado, devendo ser cumprida durante jornada máxima de oito horas semanais, aos sábados, domingos e feriados ou em dias úteis, de modo a não prejudicar a frequência à escola ou à jornada normal de trabalho.

A entidade beneficiada **a ser designada** deverá, após o trânsito em julgado, ser comunicada a respeito, através de seu Representante Legal, com remessa de cópia da presente decisão, incumbindo-lhe encaminhar mensalmente, a este juízo, relatório circunstanciado das atividades desenvolvidas, bem como a qualquer tempo, comunicar sobre a ausência ou falta disciplinar do adolescente.

Após o trânsito em julgado desta decisão, voltem-me conclusos os autos para **designação de audiência admonitória**.

P. R. I.

Local, data.

Juiz de direito.

#### 4. Medida de segurança

Gera absolvição imprópria. Logo, na sentença, o réu deve ser, ao mesmo tempo, absolvido e condenado à medida.

No caso do semi-imputável, por outro lado, há sim a condenação, mas o juiz escolhe, depois que condena, pela diminuição da pena ou pela medida de segurança, observada a necessidade.

#### Súmulas importantes:

- **STF**
  - **Súmula nº 718** - A opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada.
  - **STF Súmula nº 719** - A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea.
- **STJ**
  - **Súmula nº 231** - “A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal”.
  - **STJ Súmula nº 269** - É admissível a adoção do regime prisional semi-aberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais.
  - **Súmula 440:** “Fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito”.

## MODELO ULTRA SINTÉTICO DE SENTENÇA PENAL PARA PROVAS

### 1. Relatório (dispensado)

### 2. Fundamentação

Antes de apreciar o mérito da causa, passo à análise das questões prévias de natureza preliminar, em razão do vínculo de precedência lógica.

#### 2.1 Das preliminares

**2.1.1 PRELIMINARES DE INCOMPETÊNCIA.** Não merecem prosperar as alegações de incompetência suscitadas pela defesa. Inicialmente, convém ressaltar que o art. 109 da Constituição Federal – CRFB/88 ...

**2.1.2 PRELIMINARES DE NULIDADE PROCESSUAL.** Igualmente, não merecem amparo as supostas nulidades suscitadas pela defesa. Inicialmente, registre-se que ...

**Rejeito, portanto, as questões preliminares.** Passo ao mérito.

#### 2.2 Do mérito

*Aos acusados é imputada a prática dos delitos previstos no arts. X, Y e Z, todos do Código Penal. Confirmam-se, de maneira apartada (só colocar isso se houver espaço).*

**2.2.1 PRESCRIÇÃO DE ALGUM CRIME.** Inicialmente, com fundamento no art. 61 do CPP e art. 107, inciso ..., c/c art. 109, inciso ..., do CP, reconheço a prescrição da pretensão punitiva em abstrato de Abel em relação ao crime Z.

**2.2.2 DO CRIME X.** As provas produzidas nos autos atestam a materialidade dos fatos, em especial: a) ...; b) ...; c) .... Vê-se, contudo, não configurada a autoria de Abel ... Desta forma, não vislumbro autoria e responsabilidade do réu.

**2.2.3 DO CRIME Y.** Quanto ao presente delito, as provas produzidas nos autos atestam a materialidade dos fatos, em especial: a) ...; b) ...; c) ....., Também não restam dúvidas sobre a autoria e responsabilidade dos réus Abel, Carlos e Bruna, que, conforme supracitadas provas, com liame subjetivo (art. 29) e vontade livre e consciente, cometeram (copiar o tipo correto).

Por outro lado, não vislumbro adequada a capitulação dos fatos, razão pela qual invoco o art. 383 do CPP e procedo à "emendatio libelli". Como é possível observar, os fatos correspondem perfeitamente ao tipo penal previsto no art. Y do CP, qual seja, "Condicionamento de atendimento médico-hospitalar emergencial".

Reconheço, ainda, a aplicação da causa de aumento/diminuição da pena do art. X.

Também é possível observar a ocorrência de concurso formal/material/continuidade delitiva, atraindo-se a aplicação do art. Y, cuja causa de aumento deverá ser aplicada no patamar de X, em razão da proporção existente com o número de infrações cometida (X vezes).

Quanto às teses da defesa, não merecem amparo, eis que...

**2.2.4. DO CRIME Z – “EMENDATIO LIBELLI”.** As provas produzidas nos autos também não deixam dúvidas quanto à materialidade do delito em questão, sobretudo se observados os seguintes elementos: a) ...; b)....; A autoria dos réus Abel e Bruna também está configurada, conforme provas supracitadas, eis que ....

Desta forma, invoco o art. 383 do CPP e procedo à "emendatio libelli", ficando os réus Abel e Bruna sujeitos às sanções do art. X, inciso Y, “a”, primeira figura.

**2.2.5 DA SEMI-IMPUTABILIDADE DOS RÉUS.** Conforme constatado no laudo de fls., os réus, na época dos fatos, não eram inteiramente imputáveis, razão pela qual fazem jus à causa de redução da pena do art. 26, parágrafo único, do CP.

### **2.3.6. DO CONCURSO DE CRIMES.**

## **3. Dispositivo**

Ante o exposto, **afasto as preliminares suscitadas** e, no mérito, julgo parcialmente procedente o pedido para : a) com base no art. 267, VI, do CPC, extinguir o feito sem resolução do mérito em relação e não conhecer dos pedidos ... (art. 109, CF).; b) com base no art. 107, inciso, do CP, declarar extinta a punibilidade de Abel em relação ao crime X; c) com arrimo no art. 386, inciso, do CPP, absolver o réu Carlos do crime Y; d) condenar os réus Abel, Carlos e Bruna como incurso nas penas do art. 121, 3º; art. 155, §3º c/c art. 71, todos do CP.

### **Passo a dosar as penas de maneira individual, à luz do art. 68 do CP.**

**ABEL.** Culpabilidade reprovável, tendo em vista o dolo extremado do autor, que [...]. Nada a valorar quanto aos antecedentes, por ausência de informações. Conduta social favorável, conforme testemunhas abonatórias. Nada a valorar quanto à personalidade do agente, aos motivos e às circunstâncias do crime. As consequências do delito devem ser valoradas negativamente, em razão da (...), conforme fls. Ante o exposto, fico a pena base da seguinte forma: **a) para o crime do art. X**, do CP, 5 (cinco) meses de detenção e multa; **b) para o crime de estelionato**, 2 (dois) anos de reclusão e multa; **c) para o crime de furto qualificado**, três anos e seis meses de reclusão e multa.

Concorre a atenuante da confissão (art. 65, III, "d"), bem como a agravante do art. 62, II do CP. Assim sendo, com base no parágrafo único do art. 68 do CP, **atenuo as penas anteriormente fixadas, ficando-as da seguinte forma: a) para o crime do art. 135-A**, do CP, 4 (quatro) meses e quinze dias de detenção e **quinze dias-multa; b) para o crime de estelionato**, um ano e dez meses de reclusão e **quarenta e cinco dias-multa; c) pra o crime de furto qualificado**, três anos e dois meses de reclusão e **sessenta dias-multa**. Em atenção à situação econômica do réu, arbitro cada dia-multa em um trigésimo do salário mínimo na época dos fatos, pela ausência de elementos.

Ausente causas de diminuição e de aumento da pena, transformo e definitiva a pena provisoriamente fixada.

Atendendo ao art. 69 do CP, fica o réu definitivamente condenado a 5 (cinco) anos de reclusão, 4 (quatro) meses e quinze dias de detenção e 120 (cento e vinte) dias-multa, no valor supracitado.



**Observado o regramento do art. 33, §2º, do CP**, deverá o réu iniciar o cumprimento da pena em regime semiaberto, para a reclusão, e regime aberto, para a detenção. Observados os **regramentos do art. 44 do CP, bem como o art. 69, §1º, do mesmo diploma, incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos**. Outrossim, observados os requisitos do art. 77, do CP, incabível também a suspensão condicional da pena.

Decreto a **perda do cargo público do réu**, por aplicação do art. 92, I, “b”.

Determino, ainda, a **perda, em favor da União/terceiro de boa-fé, dos bens apreendidos, quais sejam ...** (art. 91, inciso X).

Fixo como **valor mínimo para a reparação civil (...)** (art. 397, IV).

Ausentes os **requisitos do art. 312 do CPP**, concedo ao réu o direito de recorrer em liberdade.

Condeno os réus ao pagamento de **custas em proporção**.

Certificado o trânsito em julgado: **a) lance-se o nome do réu no rol dos culpados; b) oficie-se o órgão estadual de controle dos antecedentes penais; c) oficie-se o TRF, para os fins do art. 15 da CRFB/88; d) expeça-se guia de execução e recolhimento; e) oficie-se o órgão competente, para os fins do art. 92, I, “b”, do CP (perda do cargo)**.

P. R. I. C.

Local, data.

Juiz Substituto.