



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000588-44.2019.8.24.0051/SC

RELATOR: DESEMBARGADOR LUIZ NERI OLIVEIRA DE SOUZA **APELANTE:** _
(RÉU) **APELANTE:** _ (RÉU) **APELADO:** MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE
SANTA CATARINA (AUTOR)

RELATÓRIO

Na Comarca de Ponte Serrada, o representante do Ministério Público ofereceu denúncia contra _ e _, imputando-lhe as sanções do art. 243, *caput*, da Lei n. 8.069/1990, conforme os seguintes fatos descritos na inicial acusatória, *in verbis* (evento 9 - autos de origem):

*DO FATO DELITUOSO COMETIDO POR _ –
ART. 243 DA LEI N. 8.069/90*

No mês de abril de 2019, em dia e horário a serem melhor apurados durante a instrução processual, no Assentamento 13 de junho, interior, Município de Passos Maia/SC, o denunciado _, ciente da ilicitude de sua conduta e orientado à prática delitativa, entregou aos adolescentes A.D.A., nascido no dia 08/05/2002 e W.B.D.A., nascido no dia 02/02/2004, com 16 e 15 anos de idade à época do fato, respectivamente, bebida de teor alcoólico, consistente em cerveja, cujos componentes podem causar dependência física e/ou psíquica.

Segundo consta do caderno indiciário, os adolescentes estavam na propriedade do denunciado fazendo a colheita de milho, em dado momento, Vanderlei foi até a residência e trouxe uma lata de cerveja para cada adolescente. Em seguida, após terminarem a colheita, já na casa do denunciado, este entregou mais uma lata de cerveja para os menores, mesmo tendo conhecimento de que não eram maiores de idade.

*DO FATO DELITUOSO COMETIDO POR _ – ART. 243 DA LEI N.
8.069/90*

No mês de abril de 2019, em dia e horário a serem melhor apurados durante a instrução processual, no Assentamento 13 de junho, interior, Município de Passos Maia/SC, o denunciado _, ciente da ilicitude de sua conduta e orientada à prática delitativa, entregou ao neto adolescente A.D.A., nascido no dia 08/05/2002, com 16 anos de idade à época do fato, bebida de teor alcoólico, consistente em cachaça, cujos componentes podem causar dependência física e/ou psíquica.

Segundo consta do incluso inquérito policial, o adolescente, após a colheita do milho na propriedade do primeiro denunciado, foi para a

casa de sua mãe onde também estava seu avô, ora denunciado. Em meio a uma "roda de viola", o denunciado ingeriu a bebida alcoólica

e entregou o litro ao neto, que também fez a ingestão, tal ação se deu mesmo _ tendo conhecimento de que o neto não era maior de idade.

Encerrada a instrução, o magistrado *a quo* proferiu sentença, nos seguintes termos (evento 140 - autos de origem):

III. DISPOSITIVO

Ante o exposto, julgo procedente a denúncia oferecida pelo Ministério Público de Santa Catarina e, em consequência:

a) **CONDENO** o réu _ ao cumprimento da pena privativa de liberdade de **2 (dois) anos de detenção**, em regime inicial **ABERTO**, e ao pagamento de **10 (dez) dias-multa, no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos**, por infração ao artigo 243 do Estatuto da Criança e do Adolescente;

b) **CONDENO** o réu _ ao cumprimento da pena privativa de liberdade de **2 (dois) anos de detenção**, em regime inicial **ABERTO**, e ao pagamento de **10 (dez) dias-multa, no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos**, por infração ao artigo 243 do Estatuto da Criança e do Adolescente;

SUBSTITUO a pena privativa de liberdade aplicada aos réus por duas restritivas de direito, a cada um deles, consistentes em: **a)** prestação de serviços à comunidade pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, à razão de uma hora de tarefa por dia de condenação, fixadas pelo juízo da execução penal de modo a não prejudicar a jornada normal de trabalho (Lei n. 7.210/84, art. 149 c/c CP, art. 46, § 3º), e sendo-lhe facultado o cumprimento em menor tempo (CP, art. 46, § 4º); e **b)** prestação pecuniária (arts. 43, I e 45, § 1º, do CP) no valor de 01 (um) salário mínimo em valor vigente na presente data.

Irresignado com a prestação jurisdicional, assistido por defensora nomeada, o acusado _ recorreu. Em resumo, requer a absolvição por atipicidade da conduta, sustentando que "*ofereceu cerveja, contudo não sabia da menor idade, o que se pode, inclusive, concluir pelo trabalho realizado pelos mesmos e pelo fato de já possuírem o hábito de beberem*", portanto, caracterizada a hipótese de erro de proibição. Ao final, postula a fixação de honorários advocatícios à defensora nomeada (evento 176 - autos de origem).

Também inconformado, o réu _ interpôs recurso de apelação, por intermédio de defensor nomeado. Nas razões de apelo, busca "*[...] a reforma da sentença de primeiro grau, com a absolvição do acusado nos termos do artigo 21 do Código Penal. 3. Em caso de que seja mantida a condenação, requer subsidiariamente a redução da pena pecuniária para 1/3 do salário-mínimo pois o réu não possui condições financeiras de pagamento a tal valor, pois o Ministério Público não provou a condição financeira do Apelante. 4. Por fim, a fixação de honorários advocatícios ao Defensor Dativo em grau máximo haja vista ter sido nomeado para apresentação de razão ao recurso de apelação nos termos da RESOLUÇÃO N. 09 de junho DE 2022 em um patamar que respeite a tabela fixada que podem ser majorados no dobro*

(R\$ 981,86) ou triplo (R\$ 1.472,79), em face do Convênio 153/2019 celebrado entre o Poder Judiciário do Estado de Santa Catarina e a Defensoria Pública do Estado de Santa Catarina" (evento 178 - autos de origem).

Em contrarrazões, o Ministério Público manifestou-se pelo desprovemento do recurso, mantendo-se incólume a sentença prolatada (evento 183 - autos de origem).

A Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer lavrado pelo Excelentíssimo Procurador de Justiça Sr. Dr. Henrique Limongi, manifestou-se pelo conhecimento e não provimento do reclamo (evento 9).

Este é o relatório que submeto à apreciação do i. Revisor.

VOTO

Presentes os pressupostos legais de admissibilidade, conheço dos recursos.

1. Os apelantes postulam a absolvição, para tanto, sustentam a atipicidade da conduta, considerando que o adolescente já estava habituado a consumir bebidas alcoólicas, fator este que caracteriza a hipótese de erro de proibição. A defesa de __, ainda, acrescenta: "[...] *as condições do acusado, a sua escolaridade, bem como o meio em que vive, tem-se que a isenção se justifica, justamente pela ignorância do acusado frente à conduta descrita em lei como fato típico e ilícito.*"

As insurgências não merecem provimento.

Dispõe o art. 243 da Lei n. 8.069/1990, *in verbis*:

Vender, fornecer, servir, ministrar ou entregar, ainda que gratuitamente, de qualquer forma, a criança ou a adolescente, bebida alcoólica ou, sem justa causa, outros produtos cujos componentes possam causar dependência física ou psíquica:

Pena - detenção de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa, se o fato não constitui crime mais grave.

O art. 20 do Código Penal dispõe:

Art. 20 - O erro sobre elemento constitutivo do tipo legal de crime exclui o dolo, mas permite a punição por crime culposo, se previsto em lei.

Discriminantes putativas

§ 1º - É isento de pena quem, por erro plenamente justificado pelas circunstâncias, supõe situação de fato que, se existisse, tornaria a ação legítima. Não há isenção de pena quando o erro deriva de culpa e o fato é punível como crime culposos.

A temática foi muito bem apreciada pelo douto Procurador de Justiça e, a fim de evitar indesejada tautologia e otimizar os trabalhos, adoto trechos do seu parecer como razões de decidir:

[...] Apenas à guisa de ilustração, traz-se à baila o relato de __, perante a autoridade policial:

Que é avô de __; Que, de fato estava em um almoço na casa de sua filha __, mãe de __ lá fizeram uma roda de viola e de fato beberam cachaça; Que, foi o declarante que pegou o litro de cachaça na casa do __, pois comprou com o objetivo de passar nos galos que o declarante cria em seu quintal; Que, "segundo a lenda, é passado cachaça no corpo dos galos para eles ficarem mais fortes"; Que, quando comprou de __, tinha menos de meio litro de cachaça, e depois que passou nos galos, o declarante levou o restante do líquido na casa de sua filha, onde ia almoçar naquele domingo; Que não tem bem certeza, mas acha que foi um domingo antes do domingo de páscoa do corrente ano; Que, __, neto do declarante também bebeu a cachaça, como está no vídeo e de fato o declarante ofereceu para ele e para um amigo de __ que estava na casa, não sabe o nome dele, apenas sabe que é filho do __ e mora na __ em Passos Maia; Que, tem conhecimento de que não pode oferecer bebida para menores de 18 anos de idade; Que, antes de beber a cachaça o declarante percebeu que __ estava com o "olhar parado", então o declarante perguntou se ele tinha bebido alguma coisa no __, onde foi ajudar colher milho, e ele respondeu que havia bebido uma lata de cerveja; Que, não sabe se os outros que estavam com __ colhendo milho beberam cerveja também; Que, __ e __, netos do declarante foram com o filho do __ colher o milho na lavoura do __ (evento 1 – INQ22, autos originários - gizei).

Na dinâmica dos fatos, __ assim relatou na fase extrajudicial:

Que, no dia 14 de abril de 2019, domingo, o declarante, dois filhos, mais velhos de __ e o filho do "__" foram ajudar o declarante colher milho que o declarante tinha vendido para __; Que, em dado momento, quando já estavam cansados e com muita sede, o declarante perguntou se eles queriam água ou cerveja, sendo que todos responderam que queriam cerveja; Que diante da escolha o declarante foi até sua casa, que fica próximo, e apanhou uma lata de cerveja para cada um e levou até o local onde colhiam milho, sendo que todos beberam cada um uma latinha; Que, quando terminaram, foram a casa do declarante e todos beberam mais uma latinha cada um; Que, o declarante achou que não tinha problema pelo fato deles serem menores de 18 anos, pois estavam todos trabalhando e com sede; Que, quanto ao litro de pinga "Pipa de Ouro", o declarante tinha pouco menos de meio litro e o Sr. __ que pediu ao declarante aquele resto dizendo que ia passar nos galos; Que, não lembra se ele pagou o litro com o resto de pinga, mas afirma que não foi __ que comprou o litro de pinga do declarante, pois nem tinha para vender. (evento 1 – INQ20, autos originários - gizei).

Sob o crivo do contraditório, os réus mantiveram a versão apresentada na fase embrionária. (evento 112, autos originários).

Bem se vê, tinham plena ciência de seu comportamento e totais condições de alcançar esse entendimento, não havendo, portanto, falar em erro de proibição. A propósito, colhe-se:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A FÉ PÚBLICA. ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR (CÓDIGO PENAL, ART. 311, CAPUT). SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. INSURGIMENTO DA DEFESA. PRETENZA ABSOLVIÇÃO. COGITADA CARACTERIZAÇÃO DE ERRO SOBRE A ILICITUDE DO FATOS. TESE REPELIDA. RÉU QUE CONFESSA HAVER SUBSTITUÍDO AS PLACAS ORIGINÁRIAS DE AUTOMÓVEL. CONTEXTO FÁTICO QUE NÃO DEIXA DÚVIDAS DA CIÊNCIA DO AGENTE ACERCA DA IRREGULARIDADE DO PROCEDER. DESCONHECIMENTO INESCUSÁVEL DAS NORMAS PENAS. EXEGESE DO ART. 21, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. PRONUNCIAMENTO MANTIDO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJSC, Apelação Criminal n. 0006314-88.2012.8.24.0036, Rel. Luiz Cesar Schweitzer, Quinta Câmara Criminal, DJe. 18-06-2019) [...]

Como se vê, os apelantes assumiram que forneceram bebidas alcoólicas aos menores de idade. Vanderlei disse que estava quente e, após o serviço, perguntou se desejavam água ou cerveja, sendo que os adolescentes optaram por cerveja, então, levou uma lata para cada e, depois, beberam mais uma latinha na residência. Disse que "*não tinha problema pelo fato deles serem menores de 18 anos, pois estavam todos trabalhando e com sede*". Quanto a garrafa de pinta, repassou ao corréu. Este, por sua vez, também tinha conhecimento sobre ser proibida a ingestão de álcool por menores de idade, mas durante uma confraternização acabou oferecendo ao neto e ao amigo dele, circunstâncias que foram registradas num vídeo publicado em uma rede social.

A propósito, trata-se de crime formal, sendo prescindível a ocorrência de resultado naturalístico, que possa acarretar efetivo dano à integridade física da criança, do adolescente ou de outra pessoa. (NUCCI. Guilherme de Souza. Leis Penais e processuais penais comentadas, 8.^a ed., rev., atual., e ampl. - vol. 2, Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 115).

Cleber Masson complementa:

Crimes formais, de consumação antecipada ou de resultado cortado: são aqueles nos quais o tipo penal contém em seu bojo uma conduta e um resultado naturalístico, mas este último é desnecessário para a consumação. Em síntese, malgrado possa se produzir o resultado naturalístico, o crime estará consumado com a mera prática da conduta. (Direito Penal Esquematizado, Parte Geral, vol. 1., 10.^a edição, Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016, p. 218).

In casu, tem-se que os apelantes, adultos, conhecedores da legislação e das exigências que a lei impõe sobre a proibição de consumo alcoólico a menores de 18 (dezoito) anos, agiram dolosamente ao permitirem que os jovens ingerissem as bebidas alcoólicas, dessa forma, devida a condenação nas sanções do art. 243 da Lei n. 8.069/1990.

Em casos similares, este Tribunal julgou: Apelação Criminal n. 0000847-79.2018.8.24.0049, rel. Carlos Alberto Civinski,

Primeira Câmara Criminal, j. 11-05-2023; Apelação Criminal n. 0001013-83.2019.8.24.0047, rel. Luiz Antônio Zanini Fornerolli, Quarta Câmara Criminal, j. 13-04-2023; e Apelação Criminal n. 000043609.2016.8.24.0113, deste relator, j. 23-07-2020.

Assim, inviável acolher os pleitos absolutórios.

2. Subsidiariamente, o apelante _ postula a "*redução da pena pecuniária para 1/3 do salário-mínimo*", alegando não possuir condições financeiras para arcar com o valor.

Razão lhe assiste em parte.

Isso porque, embora o magistrado tenha arbitrado o valor em 1 (um) salário mínimo vigente à época do pagamento, o *quantum* mostrou-se elevado diante das condições financeiras do acusado, que, durante o seu interrogatório, afirmou receber R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) por mês, além de possuir diversos problemas de saúde, fazendo uso de medicamentos. Aliás, outro fator que denota sua impossibilidade de arcar com o valor total, é o de ser assistido por defensor nomeado.

Diante deste fato, vislumbro possível a redução do valor para metade de um salário mínimo, que perfaz a quantia de R\$ 660,00 (seiscentos e sessenta reais).

Nesse sentido, deste Tribunal, vide: Apelação Criminal n. 0012349-14.2019.8.24.0038, rel^a. Hildemar Meneguzzi de Carvalho, j. 15-03-2022; Apelação Criminal n. 0002759-02.2016.8.24.0011, deste relator, j. 18-07-2019; Apelação Criminal n. 0010299-36.2014.8.24.0023, rel. Des. Getúlio Corrêa, j. 21-11-2017.

Logo, em parte, viável a redução pretendida.

3. Conforme verificado nos autos, o defensor nomeado para assistir o acusado _, Dr. Edinilson Marcio (OAB/SC 38.034) (evento 108 - autos de origem), além de atuar durante o primeiro grau, também ofertou as razões de recurso, portanto, deve ter majorada a verba honorária, diante da sua atuação em grau recursal. E, da mesma forma, a defensora nomeada para atender aos interesses do réu Vanderlei, Dra. Daiane Aparecida da Cruz (OAB/SC 32.090) (evento 169 - autos de origem), deve ter fixada a verba honorária pelo trabalho aqui desempenhado.

Dispõe o art. 85, § 11º, do atual Código de Processo Civil:

[...] O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários

devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.

E, nos termos da orientação dada pelo Superior Tribunal de Justiça (Enunciado Administrativo n. 7): "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11º, do novo CPC*".

In casu, constato ser possível a aplicação do mencionado dispositivo, porquanto o reclamo deduzido pela defesa do réu _ decorre de decisão com data posterior à entrada em vigência da referida norma, com observância às regras previstas no art. 85, § 2º e § 8º, do Código de Processo Civil.

Em caso análogo, este Tribunal já decidiu:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A LIBERDADE SEXUAL. ESTUPRO PRATICADO POR GENITOR CONTRA VÍTIMA MENOR DE 18 (DEZOITO) ANOS. LESÕES CORPORAIS NO ÂMBITO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA (DUAS VEZES) E CRIME DE AMEAÇA (DUAS VEZES). ART. 213, § 1º, NO ART. 129, § 9º, POR DUAS VEZES, E NO ART. 147, POR DUAS VEZES, TODOS DO CÓDIGO PENAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DEFENSIVO.

[...]

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PEDIDO DE MAJORAÇÃO DA VERBA EM FAVOR DO DEFENSOR DATIVO DO RÉU POR SUA ATUAÇÃO NA FASE RECURSAL. ACOLHIMENTO. RESOLUÇÃO CM N. 5/2019 ATUALIZADA PELA RESOLUÇÃO CM N. 9/2022. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (Apelação Criminal n. 5002820-02.2022.8.24.0030, rel^a. Cinthia Beatriz da Silva Bittencourt Schaefer, Quinta Câmara Criminal, j. 11-05-2023).

Assim, com base no art. 85, § 2º, § 8º e § 11, do Código de Processo Civil, c/c o art. 3º do Código de Processo Penal e de acordo com os parâmetros fixados pelas Resoluções n. 5/2019 e n. 1/2020 do Conselho da Magistratura desta Corte, majoro e fixo as verbas honorárias devidas pela atuação dos defensores dativos, na esfera recursal, cada qual, no importe de R\$ 490,93 (quatrocentos e noventa reais e noventa e três centavos), valor que se mostra adequado considerando o labor dos profissionais, a complexidade da causa e o tempo despendido para os serviços.

Esclareço que não há razões para majorar a verba honorária em "*R\$ 981,86 ou triplo (R\$ 1.472,79)*", conforme pugnou o apelante _, especialmente porque, conforme destacado, a ação penal não é complexa, inexistindo motivos para custear o labor em demasiada monta.

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer dos recursos e dar-lhes provimento parcial para a) reduzir o valor da prestação pecuniária atribuída ao réu _ para metade de um salário mínimo vigente à data do

pagamento; b) majorar os honorários do defensor nomeado, Dr. Edinilson Marcio (OAB/SC 38.034) em R\$ 490,93 (quatrocentos e noventa reais e noventa e três centavos) e fixar honorários advocatícios à defensora nomeada, Dra. Daiane Aparecida da Cruz (OAB/SC 32.090), em igual valor.

Documento eletrônico assinado por **LUIZ NERI OLIVEIRA DE SOUZA, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <https://eproc2g.tjsc.jus.br/eproc/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **3509734v28** e do código CRC **8d2c0b62**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): LUIZ NERI OLIVEIRA DE SOUZA Data

e Hora: 15/6/2023, às 15:21:46

0000588-44.2019.8.24.0051

3509734 .V28