



Marcelo Nassif Maluf  
Fabiano Ribeiro do Prado  
ADVOGADOS

**EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) DOUTOR (A) DESEMBARGADOR (A)  
VICE/PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ**

**Apelação Criminal nº 0012538-29.2019.8.16.0033**

**Recorrente: LUIZ FERNANDO GARCIA FILHO**

**Recorrido: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ**

**LUIZ FERNANDO GARCIA FILHO**, devidamente qualificado nos autos em epigrafe, através de seus procuradores que ao final assinam, vem respeitosamente perante Vossa Excelência, inconformado com a r. decisão que NÃO ADMITIU o Recurso Extraordinário, interpor:

### **AGRAVO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO**

o que faz com fulcro no art. 1.042 do Código de Processo Civil, pelas razões e fundamentos que passa a expor. Requerendo seja o presente Agravo recebido e feita a retratação, não sendo esse o entendimento, seja remetido os autos ao SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL para julgamento.

Nestes termos,

Pede deferimento.

Pinhais, 27 de junho de 2023.

**Marcelo Nassif Maluf**  
OAB/PR nº 17.579

**Fabiano Ribeiro do Prado**  
OAB/PR nº 57.187





Marcelo Nassif Maluf  
Fabiano Ribeiro do Prado  
ADVOGADOS

## **EGRÉGIO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

### **RAZÕES DE AGRAVO**

#### **EMÉRITOS JULGADORES**

##### **1. DA TEMPESTIVIDADE**

Inicialmente, com a finalidade de comprovar total admissibilidade do recurso, se verifica nos autos a tempestividade recursal, já que a publicação/leitura da decisão que inadmitiu o recurso ocorreu no dia 12/06/2023 (segunda feira) com início do prazo dia 13/06/2023 (terça feira) e termino 27/06/2023, suprimindo assim o prazo que é de 15 (quinze) dias.

##### **2. DA RESTROSPECTIVA PROCESSUAL E DO DIREITO**

O agravante foi condenando o recorrente a 02 (dois) anos de detenção e 10 dias-multa, o qual merece reforma conforme será devidamente demonstrada abaixo.

Interposta apelação, o agravante pugnou pela absolvição pela prática do crime previsto no artigo 243, caput, da Lei 8.069/1990, sob a alegação de ausência de provas, nos termos do artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal e pelo princípio do in dubio pro reo, e ainda, apontou da incidência do instituto do erro de tipo, alegando que estava sendo realizada uma festa de halloween, onde muitos estavam fantasiados, dificultando a identificação de menores de idade, conforme o artigo 20, caput, do Código Penal.

Os Desembargadores da Colenda 5ª Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Paraná, por unanimidade de votos, conheceram e negaram provimento ao recurso, que assim restou ementada:





Marcelo Nassif Maluf  
Fabiano Ribeiro do Prado  
ADVOGADOS

**“APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 243 DO ECA - FORNECER BEBIDA ALCOÓLICA A MENORES. INSURGÊNCIA DEFENSIVA. PLEITO ABSOLUTÓRIO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIAS COMPROVADAS. MENORES QUE CONSUMIRAM BEBIDA ALCOÓLICA. DEPOIMENTOS EM CONSONÂNCIA COM DEMAIS PROVAS REUNIDAS NOS AUTOS. ALEGAÇÃO DE ERRO DE FORMADO TIPO - INVIABILIDADE. RÉU AGIU NEGLIGENTE AO DEIXAR DE EXIGIR DOCUMENTOS QUE COMPROVASSEM A IDADE DAQUELES QUE ESTAVAM NA TAL FESTA, DEVE ASSUMIR O RISCO DE SUA CONDUTA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO”**

Assim decidindo, a douta Turma Julgadora ao não prover o recurso no que se refere a ausência de autoria e materialidade, ocorreu por violar o art. 5º, caput, LIV; LV e LVII da CF, extravasando os limites do poder que lhe foi conferido.

**Na sequência fora interposto Recurso Extraordinário com supedâneo no artigo 5º, caput, LIV; LV e LVII da CF, porém o mesmo foi inadmitido pela Vice Presidência do Egrégio Tribunal de Justiça do Paraná.**

**Conforme será devidamente demonstrado na sequência, a decisão monocrática deve ser reformada.**

### **3. DA EQUIVOCADA DECISÃO QUE DECIDIU PELA INADMISSIBILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Na análise da admissibilidade recursal o 1º Vice Presidente do TJPR decidiu da seguinte forma:





Marcelo Nassif Maluf  
Fabiano Ribeiro do Prado  
ADVOGADOS

Nesse contexto, nota-se que o art. 5º, LVII, da CF, não foi objeto de análise pela Câmara julgadora, partindo, portanto, as razões do excepcional de fundamentos estranhos ao acórdão atacado, o que configura a ausência de prequestionamento da matéria constitucional, requisito indispensável para a admissibilidade do recurso, conforme consagram as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. A propósito:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO CRIMINAL COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282 /STF. ALEGAÇÃO TARDIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - É inviável o recurso extraordinário cuja questão constitucional nele arguida não tiver sido prequestionada. Incidência da Súmula 282/STF. II - Os embargos de declaração só atendem ao requisito do prequestionamento se efetivamente houver omissão no acórdão embargado. III - Agravo regimental a que se nega provimento" (ARE 1231475 AgR, Relator RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 27/03/2020, DJe 12/05/2020).*

De outro lado, a Suprema Corte, no julgamento do ARE nº 748.371 (Tema 660), entendeu pela ausência de Repercussão Geral das questões atinentes aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, por não se tratar de matéria de cunho constitucional. Veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL PENAL. INTIMAÇÃO DO JULGADO RECORRIDO APÓS 3.5.2007. PRELIMINAR FORMAL DE REPERCUSSÃO GERAL: REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA PRELIMINAR: IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO RECURSO. PRECEDENTES. ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL: INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL (TEMA 660). AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (ARE 1161942 AgR / RN, rel. Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, julgado em 22/02/2019, DJe em 11/03/2019).*

Com efeito, a alegação de que houve ofensa ao devido processo legal, contraditório e ampla defesa vincula-se à matéria infraconstitucional, notadamente os arts. 158 e 386 do Código de Processo Penal, não podendo ser revista por meio do presente apelo raro.

Destarte, a alegada violação ao art. 5º, LIV e LV, da CF não comporta seguimento, por contrariar precedente qualificado, nos termos do art. 1.030, I, "a", do Código de Processo Civil (CPC).

Diante do exposto, **nego seguimento** ao Recurso Extraordinário, **exclusivamente** quanto ao tema envolvendo o art. 5º, LIV e LV, da CF, com fulcro no art. 1.030, I, "a", do CPC. No que se refere aos demais temas arguidos (art. 5º, LVII, da CF), **inadmito** o recurso com base em entendimento jurisprudencial e sumulado.

### **Da não incidência das Súmulas 282 e 356 do STF.**

Sobre a incidência das Súmulas 282 e 356 do STF, estas devem ser afastadas, pois havia necessidade na **realização de perícia na substância apreendida**, para comprovar a materialidade do delito, mas o acórdão





Marcelo Nassif Maluf  
Fabiano Ribeiro do Prado  
ADVOGADOS

recorrido refutou a necessidade de perícia na forma do 158 CPP, quando afirmou que *Quanto à materialidade do delito, esta restou devidamente comprovada pelo auto de prisão em materialidade flagrante (mov. 1.1), auto de exibição e apreensão (mov. 1.4), pelos depoimentos produzidos na fase inquisitiva e judicial, assim como pelo Boletim de Ocorrência nº 2019/1254067 (mov. 1.25).*

Desta forma, ocorreu cerceamento de defesa pelo indeferimento da **realização de perícia na substância apreendida**, que se encontra diretamente ligado a tipificação e materialidade dos fatos.

Logo, decidindo **a douta Turma Julgadora violou o artigo 5º, caput, LIV; LV e LVII da CF, bem como os artigos 243 do ECA, art. 158 do Código de Processo Penal e art. 20 do Código Penal, extravasando os limites do poder que lhe foi conferido**, merecendo reforma a decisão agravada.

**Assim, não resta dúvida de que o recurso deve ser admitido, considerando a equivocada aplicação da lei sobre os fatos descritos, como se verifica adiante.**

#### **4. DO MÉRITO RECURSAL**

##### **4.1. DA PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL:**

Consoante o disposto no artigo 102, § 3º, da Constituição Federal, acrescentado pela EC nº 45/2004, passou a ser pressuposto à admissão do recurso extraordinário a comprovação, pelo recorrente, da repercussão geral das questões constitucionais. Verbis:

*“§ 3º No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros.”*





Marcelo Nassif Maluf  
Fabiano Ribeiro do Prado  
ADVOGADOS

No caso dos autos, a matéria constitucional levada ao conhecimento do Supremo Tribunal Federal diz respeito à contrariedade ao art. 5º, caput, LIV, LV e LVII da Constituição Federal.

Dessa forma, caracterizada a repercussão geral da matéria constitucional, impõe-se seja dado seguimento ao apelo extraordinário.

**5. DA CONTRARIEDADE AO ART. 5º, CAPUT, LIV, LV e LVII DA CF – PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA PRESUNÇÃO DE INOCENCIA – ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE E PROVAS SÓLIDAS A ENSEJAR A CONDENAÇÃO DO RECORRENTE.**

O recorrente foi imputado o tipo legal do crime: “Art. 243. *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*”.

A douta Turma Julgadora ao não prover o recurso no que se refere a ausência de autoria e materialidade, ocorreu por violar o art. 5º, caput, LIV; LV e LVII da CF, que assim dispõe:

**Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:**

(...)

**LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;**

**LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;**

(..)

**LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;**

No caso no que se refere à materialidade do delito, o tipo penal imputado ao recorrente protege a saúde e a incolumidade física ou psíquica da criança e do adolescente. Para a configuração da infração, os produtos





Marcelo Nassif Maluf  
Fabiano Ribeiro do Prado  
ADVOGADOS

vendidos, fornecidos, ministrados ou entregues a criança ou adolescente têm de possuir componentes que sejam capazes de causar dependência física ou psíquica.

**Para saber se determinado produto tem aptidão de viciar alguém (“causar dependência física ou psíquica”) é necessária a realização de perícia, já que tal verificação depende de conhecimentos técnicos específicos.**

Contudo, nos crimes que não deixam vestígios e/ou quando estes desapareceram, admite-se a prova indireta, porquanto justificada a impossibilidade de elaboração do laudo direto (vide: STJ, HC 462137/SP).

Na data da prisão em flagrante, os policiais militares apreenderam latas e garrafas de bebidas alcoólicas (seq. 1.4 e 46.6) na posse do estabelecimento do recorrente, sendo que a referida apreensão não foi submetida a perícia.

Em situações idênticas, o Superior Tribunal de Justiça estabeleceu jurisprudência no sentido de que é imprescindível a realização de exame pericial quando o delito deixar vestígios (caso dos autos).

No acórdão HC 91.746/SP de relatoria do Ministro FELIX FISCHER, assentou-se que “O *exame de corpo de delito direto, por expressa determinação legal, é indispensável nas infrações que deixam vestígios, podendo apenas supletivamente ser suprido pela prova testemunhal quando os vestígios tenham desaparecido*”.

Corroborando a posição jurisprudencial citada acima, registra-se que o crime do art. 243 do ECA:

*“se consuma com a efetiva venda, ministração ou entrega à criança ou adolescente, de produtos cujos componentes possam causar dependência física ou psíquica. É crime de perigo concreto, devendo haver perícia avaliando a potencialidade da substância” (ISHIDA, V. K.; Estatuto da Criança e do Adolescente: Doutrina e Jurisprudência; ed. 17; Salvador: JusPodivm, 2016. Pág. 728 – negritei).*





Marcelo Nassif Maluf  
Fabiano Ribeiro do Prado  
ADVOGADOS

No caso, as circunstâncias do fato autorizavam a confecção do laudo. Por se tratar, em tese, da entrega de bebidas, cujo produto fora apreendido (seq. 1.4 e 46.6), conclui-se que os vestígios ainda subsistiam no período das investigações, inexistindo razão plausível para a não elaboração da prova material. Aliás, nestes casos, nem a confissão é suficiente para suprir o exame pericial, consoante art. 158 do Código de Processo Penal:

*Art. 158. Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado.*

Assim, este Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em duas ocasiões em que a matéria foi julgada, é a de que o crime do art. 243, do ECA, é delito de perigo concreto, **sendo necessária a realização de perícia na substância apreendida**, para se atestar a materialidade do delito, conforme ementas dos julgados:

PENAL. VENDA OU FORNECIMENTO DE SUBSTÂNCIAS TÓXICAS A CRIANÇAS OU ADOLESCENTES. CIGARROS. ART. 243 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. AUSÊNCIA DE LAUDO QUE COMPROVE A SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE, OU A IDENTIFICAÇÃO DO PRODUTO QUE CONTENHA COMPONENTE CAPAZ DE CAUSAR DEPENDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE DOS DELITOS. I - O exame de corpo de delito direto, por expressa determinação legal, é indispensável nas infrações que deixam vestígios, podendo apenas supletivamente ser suprido pela prova testemunhal quando os vestígios tenham desaparecido. II - Conquanto existam precedentes que, na hipótese de inexistência de apreensão da droga ou dos produtos cujos componentes possam causar dependência física ou psíquica, dispensam laudo para comprovar a materialidade do delito previsto no artigo 243 da Lei 8.069/1990, a melhor compreensão é a que defende a indispensabilidade da perícia nos crimes em questão. III - **O delito previsto no art. 243 do Estatuto da Criança e do Adolescente se consuma com a efetiva venda, ministração ou entrega à criança ou adolescente, de produtos cujos componentes possam causar dependência física ou psíquica. É, portanto, crime de perigo concreto, devendo haver perícia avaliando a potencialidade da substância.** Doutrina. Agravo regimental desprovido. (STJ - AgInt no REsp 1621246/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 06/04/2018)







Marcelo Nassif Maluf  
Fabiano Ribeiro do Prado  
ADVOGADOS

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E VENDA OU FORNECIMENTO DE SUBSTÂNCIAS TÓXICAS A CRIANÇAS OU ADOLESCENTES (ARTIGOS 33 DA LEI 11.343/2006, E 243 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE). **AUSÊNCIA DE LAUDO QUE COMPROVE A SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE, OU A IDENTIFICAÇÃO DO PRODUTO QUE CONTENHA COMPONENTE CAPAZ DE CAUSAR DEPENDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE DOS DELITOS.** 1. Conquanto existam precedentes que, na hipótese de inexistência de apreensão da droga ou dos produtos cujos componentes possam causar dependência física ou psíquica, dispensam laudo para comprovar a materialidade, respectivamente, dos delitos de tráfico de entorpecentes (artigo 33 da Lei 11.343/2006) e venda ou fornecimento de substâncias tóxicas para crianças ou adolescentes (artigo 243 da Lei 8.069/1990), a melhor compreensão é a que defende a indispensabilidade da perícia nos crimes em questão. 2. A constatação da aptidão da substância ou elemento contidos no produto para produzir dependência ou seja, para viciar alguém, só é possível mediante perícia, já que tal verificação depende de conhecimentos técnicos específicos. Doutrina. (...) (STJ - HC 124.938/BA, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 08/11/2010)

O Tribunal de Justiça do Paraná acompanha o entendimento do STJ sobre a matéria, como se observa do seguinte julgado:

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FORNECIMENTO DE PRODUTO CUJOS COMPONENTES POSSAM CAUSAR DEPENDÊNCIA FÍSICA OU PSÍQUICA A ADOLESCENTE. ART. 243, DA LEI 8.069/90. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DO RÉU. DELITO DE FORNECIMENTO DE PRODUTOS CUJOS COMPONENTES POSSAM CAUSAR DEPENDÊNCIA FÍSICA OU PSÍQUICA A ADOLESCENTES. PLEITO ABSOLUTÓRIO. TESE ACOLHIDA. **AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL QUE COMPROVE A IDENTIFICAÇÃO DA SUBSTÂNCIA QUE CONTENHA COMPONENTE CAPAZ DE CAUSAR DEPENDÊNCIA. IMPRESCINDIBILIDADE DE PERÍCIA TÉCNICA. ART. 158, CPP. IMPOSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE DELITIVA. ABSOLVIÇÃO DEVIDA**, NOS TERMOS DO ART. 386, INCISO VII, DO CPP. APELO CONHECIDO E PROVIDO. (TJPR - 4ª C.Criminal - 0001440-09.2018.8.16.0057 - Campina da Lagoa - Rel.: Desembargadora Sônia Regina de Castro - J. 05.09.2019)

No caso, a suposta infração penal em questão, teria deixado vestígios e, de modo que era indispensável a realização de prova técnica, conforme regra do art. 158, do CPP, especialmente por se tratar de crime envolvendo





Marcelo Nassif Maluf  
Fabiano Ribeiro do Prado  
ADVOGADOS

adolescente, sendo que a ausência injustificada, no caso, impede que as provas dos autos sejam exclusivamente interpretadas em desfavor do recorrente.

Assim, quando for possível a realização da perícia, nem a prova testemunhal, nem o exame indireto suprem a ausência do laudo técnico sem inclusive a jurisprudência firme no sentido da imprescindibilidade da realização do exame de corpo de delito nestas situações:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. EXECUÇÃO PENAL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO À TENTATIVA DE HOMICÍDIO. VESTÍGIOS. AUSÊNCIA DE EXAME DE CORPO DE DELITO. VIOLAÇÃO AO ART. 158, DO CPP. ILEGALIDADE. NULIDADE. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. (...) 2. **Este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de considerar indispensável a prova técnica nas infrações que deixam vestígios, admitindo, apenas em caráter excepcional, que a ausência do exame pericial seja supletivamente suprido pela prova testemunhal, nas hipóteses em que não for possível a realização da perícia ou os traços indicativos do fato a ser constatado pelo exame tiverem desaparecido. Precedentes.** 3. Na situação em análise, não há qualquer notícia a respeito da impossibilidade de realização de perícia no local do evento, nem mesmo laudos ou fichas médicas que atestem o atendimento da vítima, a fim de comprovar as lesões oriundas da agressão sofrida, revelando-se, portanto, insuficientes as provas coletadas em razão da indispensabilidade do laudo 4. Habeas corpus não conhecido, concedendo-se, contudo, a ordem de técnico. ofício, para declarar nulo o processo instaurado contra o paciente, em virtude da ausência do exame de corpo delito considerado imprescindível para comprovação da materialidade delitiva. (HC 414.857/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 28/05/2018)

No que se refere a autoria, por sua vez, restou duvidosa, pois o conteúdo probatório produzido na instrução criminal não foi capaz de comprovar a efetiva prática do delito, vejamos:

Na r. sentença condenatória, a douta magistrada singular fundamentou sua decisão unicamente com base no depoimento de um dos informantes presente nos autos, Lucas Matheus de Jesus Franco, vejamos: “***Em que pese estime-se que existiam vários menores que consumiram bebida,***





Marcelo Nassif Maluf  
Fabiano Ribeiro do Prado  
ADVOGADOS

***Lucas Matheus de Jesus Franco confirmou em Juízo que efetivamente apenas o informante consumiu bebida alcoólica no local no dia do fato. Sendo assim, os réus devem apenas responder por este delito, o qual restou devidamente comprovado”.***

O informante ouvido em Juízo João Vitor Matias, irmão do informante acima mencionado Lucas Matheus de Jesus Franco, contradiz a declaração do seu irmão de que ambos haviam consumido bebida alcoólica, posto que João Vitor Matias confirma que não bebeu e nem o seu irmão haviam ingerido bebida alcoólica no local.

Ora Excelências, a sentença condenatória teve como fundamento a declaração do informante Lucas Matheus de Jesus Franco, a qual se mostrou controversa e duvidosa diante da declaração de seu irmão que o acompanhava no dia dos fatos.

Diante da contradição apresentada pelos informantes em relação ao consumo de bebidas alcoólicas pelos menores, a prova é frágil e sem robustez para fundamentar a r. sentença condenatória, aplicando-se, ao caso em tela, em favor do apelante o princípio do *in dubio pro reo*.

Em relação a declaração dos informantes Claudio dos Santos e João Vitor Matias, estes confirmam que não consumiram bebida alcoólica e que a venda era somente para maiores de idade.

Já a informante Eloya de Lima Alexandre, em uma declaração confusa e contraditória, apenas concordou com as indagações positiva do representante do Parquet.

Os Policiais Militares que atenderam a ocorrência, ouvidos na qualidade de testemunhas de acusação, não confirmaram em juízo de forma absoluta, considerando o lapso temporal da ocorrência, a presença de adolescentes consumindo bebida alcoólica no local dos fatos.





Marcelo Nassif Maluf  
Fabiano Ribeiro do Prado  
ADVOGADOS

**A Conselheira Tutelar que não foi ouvida em Juízo, na declaração de mov. 87 menciona apenas que foi acionada pela polícia militar da ocorrência e realizou o acompanhamento dos menores junto aos pais, não contribuindo para o esclarecimento dos fatos.**

Portanto, em que pese o informante Lucas Matheus de Jesus Franco ter admitido que consumiu bebida alcoólica no evento, e **posteriormente contraditado pelo seu irmão**, aquele não afirmou que fosse diretamente por qualquer conduta do recorrente, somando-se ao fato de que não há informação de que o informante tenha tido algum problema de saúde ocasionada pelo consumo, não que seja necessário para configuração do respectivo ilícito, mas há que ser considerado diante da dinâmica dos fatos.

**Assim, estes fatos corroboram com o depoimento do apelante que confirmou em Juízo que não era o responsável pela venda direta das bebidas, e sim era o responsável pela parte onde ficava os narguilés, logo, não havia como controlar a venda e nem solicitar a identificação dos consumidores.**

**Ora, nenhuma testemunha presenciou o recorrente pessoalmente vendendo, fornecendo, servindo, ministrando ou entregando bebida alcoólica a qualquer adolescente que estava presente no local ou mesmo prova cabal e isenta de dúvidas de que teria permitido que bebidas alcoólicas fossem vendidas aos menores de idade.**

E assim sendo, o simples fato de ser um dos sócios não enseja sua responsabilidade criminal, **sob pena de se admitir a responsabilização penal objetiva**. A conduta e o dolo de terceiros, seja direto, seja eventual, de vender bebida alcoólica para menores, não deve servir para a condenação de quem não tenha esse propósito, por inexistência de liame subjetivo e de concorrência para a infração penal.

Para uma condenação não bastam meros indícios, devendo o convencimento se amparar em provas seguras e escorreitas, para além das





Marcelo Nassif Maluf  
Fabiano Ribeiro do Prado  
ADVOGADOS

indiretas. Na hipótese, feita análise racional, conclui-se que impera a dúvida quanto à real conduta do recorrente, impondo-se a aplicação do princípio do *in dubio pro reo* e, conseqüentemente, a absolvição da imputação prevista no artigo 243 da Lei nº 8.069/90.

Sobre o tema, o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ:

"APELAÇÃO CRIME – ESTELIONATO (CP, ART. 171) – CONDENAÇÃO –RECURSO DA DEFESA. PRELIMINAR ARGUIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO EM CONTRARRAZÕES: ALEGAÇÃO DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE – IMPROCEDÊNCIA – RAZÕES RECURSAIS QUE IMPUGNAM DIRETAMENTE A SENTENÇA – PRELIMINAR REJEITADA. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO – ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA JUSTIFICAR A CONDENAÇÃO – PROCEDÊNCIA – CONDENAÇÃO BASEADA EXCLUSIVAMENTE EM ELEMENTOS INFORMATIVOS COLHIDOS NA FASE INVESTIGATIVA – IMPOSSIBILIDADE – INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 155 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – DÚVIDA RAZOÁVEL QUANTO À AUTORIA DO FATO – **INDÍCIOS DE AUTORIA QUE, POR SI SÓS, NÃO SÃO SUFICIENTES PARA – APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO ATESTAR QUE O RÉU SEJA O AUTOR DO CRIME IN DUBIO PRO REO.** SENTENÇA REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO" (TJPR - 4ª C.Criminal - 0000027-42.2018.8.16.0127 - Paraíso do Norte - Rel.: DESEMBARGADOR RUI PORTUGAL BACELLAR FILHO - J. 12.07.2021).

Assim, diante da ausência exame de corpo de delito que confronta o ordenamento jurídico e a jurisprudência vigente e ausência de conjunto probatório carreado aos autos não traz um juízo absoluto de certeza para legitimar a condenação do recorrente e em razão do princípio do *in dubio pro reo*, com fulcro no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, requer o provimento do presente recurso para absolver o recorrente.

**5.1 – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA Art. 5º, inciso LVII, DA CF - DA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 20 DO CP - DO ERRO DE TIPO.**





Marcelo Nassif Maluf  
Fabiano Ribeiro do Prado  
ADVOGADOS

Conforme ficou consignado no depoimento do recorrente, naquele dia estava sendo realizada uma festa de halloween onde maioria das pessoas estavam fantasiadas, e isso contribuiu e dificultou a identificação de quem poderia ser maior ou menor de idade, sendo que para o apelante as pessoas aparentavam ser maior idade diante das características físicas.

Consubstanciado nos depoimentos dos acusados e dos informantes, os mesmos se encaixam perfeitamente na tese de defesa, vejamos:

**APELAÇÃO. CRIME PREVISTO NO ESTADO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. VENDA DE BEBIDA ALCÓOLICA PARA MENOR. Hipótese em que os depoimentos colhidos durante a instrução da causa permitem concluir que o réu incorreu em erro de tipo ao vender bebida alcóolica para adolescente, ignorando, todavia, sua menoridade, tendo em vista a compleição física do menor.** Negligência ao deixar de exigir documento comprobatório da idade que não é punível pelo tipo, o qual pune apenas a conduta dolosa. Absolvição, com fundamento no art. 386, inciso VI, do CPP. Custas pelo Estado. APELO PROVIDO. UNÂNIME. (Apelação Crime Nº 70079111753, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Bernadete Coutinho Friedrich, Julgado em 28/11/2018). (TJ-RS - ACR: 70079111753 RS, Relator: Bernadete Coutinho Friedrich, Data de Julgamento: 28/11/2018, Sexta Câmara Criminal, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 29/11/2018)

No mesmo sentido:

**EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CRIMINAL – VENDA DE BEBIDA ALCOÓLICA A MENOR (ART. 243 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE) – ATIPICIDADE DA CONDUTA – EMBARGOS ACOLHIDOS.** Ante a verificação da incidência de erro de tipo essencial na conduta da embargante, entendo que sua absolvição deve ser estabelecida, com a prevalência do voto vencido do 2º Vogal, Des. Ruy Celso Barbosa Florence. Acolho os embargos infrigentes, contra o parecer. (TJ-MS - EI: 00009679020158120040 MS 0000967-90.2015.8.12.0040, Relator: Des. José Ale Ahmad Netto, Data de Julgamento: 22/08/2019, 1ª Seção Criminal, Data de Publicação: 27/08/2019)

**APELAÇÃO CRIMINAL. VENDA DE BEBIDA ALCÓOLICA A ADOLESCENTE. ART. 243 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ABSOLVIÇÃO POR ERRO DE TIPO. POSSIBILIDADE. RÉU QUE NÃO TINHA CONHECIMENTO ACERCA DA MENORIDADE DO ADQUIRENTE DA BEBIDA ALCÓOLICA. ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE. RECURSO PROVIDO.** - Ainda que evidenciada a tipicidade formal-objetiva do crime





Marcelo Nassif Maluf  
Fabiano Ribeiro do Prado  
ADVOGADOS

do art. 243 do Estatuto da Criança e do Adolescente, se a prova dos autos demonstra que o apelante não tinha conhecimento a respeito menoridade do comprador da bebida alcoólica, deve ser reconhecida a figura legal do erro de tipo, prevista no art. 20 do CP, e ser ele absolvido, com base no art. 386, VI, do CPP. (TJ-MG - APR: 10486170000872001 Peçanha, Relator: Nelson Missias de Moraes, Data de Julgamento: 17/06/2021, Câmaras Criminais / 2ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 25/06/2021)

Portanto, ante os depoimentos colhidos demonstrarem que de fato os menores em questão possuíam aparência de maior de idade, requer que seja provido o presente recurso para o fim de que seja reformada a r. sentença, com a absolvição do recorrente ante a incidência de erro de tipo, conforme é o entendimento dos tribunais pátrios acima colacionados.

## 6. DOS PEDIDOS.

*Diante do exposto, requer-se:*

***a) Seja conhecido e provido o presente Agravo, para o fim de ser admitido o Recurso Extraordinário interposto;***

***b) Se conhecido, requer que seja convertido o presente Agravo em Recurso Extraordinário, conforme as razões sustentadas.***

***c) Seja dado provimento ao Recurso Extraordinário.***

Nestes termos,

Pede deferimento.

Pinhais, 27 de junho de 2023.

**Marcelo Nassif Maluf**  
OAB/PR nº 17.579

**Fabiano Ribeiro do Prado**  
OAB/PR nº 57.187

