

Crime contra as relações de consumo - Vender ou expor à venda mercadoria imprópria para o consumo - Desclassificação - Impossibilidade - Direitos políticos - Suspensão - Efeito da condenação criminal - Pena de multa - Aplicação exclusiva - Discricionariedade do magistrado - Prestação pecuniária - Abrandamento - Competência do Juízo da execução - Custas processuais - Pagamento - Expressa disposição legal

Ementa: Apelação criminal. Crime contra as relações de consumo. Art. 7º, IX, da Lei nº 8.137/90. Desclassificação para sua modalidade culposa. Impossibilidade. Confissão extrajudicial em consonância com as provas material e testemunhal produzidas. Dolo comprovado. Condenação mantida. Suspensão de direitos políticos. Efeito da condenação criminal transitada em julgado. Aplicação exclusiva da pena alternativa de multa. Improcedência. Discricionariedade do magistrado sentenciante. Reprimenda corporal mantida. Substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos. Prestação pecuniária. Abrandamento. Inviabilidade. Isenção das custas processuais. Matéria afeta ao juízo da execução. Recurso não provido.

- A confissão não vale pelo lugar ou momento em que se efetiva, mas pela força de convencimento que nela se contém.

- Assim como não se questiona o direito do réu de se retratar em juízo, também não se pode impedir o julgador de acolher sua confissão extrajudicial, harmônica e coerentemente com as provas material e testemunhal produzidas.

- Uma vez demonstrado que o agente, de forma livre e consciente, vendeu e/ou expôs à venda mercadoria imprópria para o consumo, caracterizado está o dolo neces-

sário ao delito previsto no art. 7º, IX, da Lei nº 8.137/90, restando delineados todos os contornos do tipo penal, não havendo que se falar, portanto, em desclassificação para a modalidade culposa do crime.

- O pressuposto para a suspensão dos direitos políticos do sentenciado não é a forma de execução da pena, mas sim a existência de condenação criminal transitada em julgado, nos termos do art. 15, III, da CR/88.

- Cabe ao magistrado sentenciante, dentro de sua discricionariedade, decidir qual a pena alternativa mais adequada ao caso concreto.

- Embora a substituição da pena privativa de liberdade seja mais benéfica ao réu, ela não perde o seu caráter sancionatório, devendo ser suficiente para cumprir com as funções retributiva e preventiva da pena, exigindo certo esforço do condenado para seu cumprimento, sob o risco de se tornar inócua a reprimenda e gerar o sentimento de impunidade.

- Caso comprovada a impossibilidade de cumprimento da prestação pecuniária, conforme determinada na sentença condenatória, o Juízo competente (da execução) poderá deferir sua alteração, por aplicação analógica do art. 169, § 1º, da LEP.

- A condenação do réu vencido ao pagamento das custas processuais decorre de expressa disposição do art. 804 do CPP, e, considerando-se que a exigibilidade desse encargo está atrelada à fase de execução da sentença, relega-se a este Juízo - o da execução - a análise de eventual impossibilidade de pagamento.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0024.08.838699-0/001
- Comarca de Belo Horizonte - Apelante: Lindinalvo de Queiroz Mota - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relator: DES. ALBERTO DEODATO NETO

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 28 de agosto de 2012.- *Alberto Deodato Neto* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. ALBERTO DEODATO NETO (Relator) - Trata-se de recurso de apelação interposto por Lindinalvo de Queiroz Mota contra a sentença de f. 128/134, que o condenou como incurso nas sanções do art. 7º, IX, da Lei nº 8.137/90, à pena de 2 (dois) anos de detenção, em regime aberto, substituída por duas restritivas de direitos.

Denúncia às f. 02/04.

Intimações regulares, f. 135-v., 136, 140-v., 141-v. e 149-v.

Pleiteia o apelante, nas razões de f. 159/165, preliminarmente, a desclassificação do delito para a sua modalidade culposa, nos termos do art. 7º, parágrafo único, da Lei nº 8.137/90. Alternativa e sucessivamente, requer: a aplicação exclusiva da pena de multa; o abrandamento da pena pecuniária substitutiva; a proibição da suspensão de seus direitos políticos, pois substituída a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, bem como o afastamento da determinação de lançamento do seu nome no rol dos culpados, em atenção ao princípio da legalidade; e a isenção das custas processuais.

Contrarrazões às f. 171/176, em que o *Parquet* pugna pelo não provimento do recurso, ao que aquiesce a Procuradoria-Geral de Justiça, no parecer de f. 185/195.

É o relatório.

Conheço do recurso, pois presentes os pressupostos de admissibilidade e processamento.

No mérito.

Materialidade e autoria incontestes.

Centra-se o apelo, inicialmente, em postular a desclassificação do delito para a sua modalidade culposa, nos termos do art. 7º, parágrafo único, da Lei nº 8.137/90.

Todavia, sem razão.

Em verdade, o próprio recorrente, quando ouvido na fase de inquérito, acabou confessando sua corriqueira prática de comércio de produtos de limpeza e alimentícios com o prazo de validade vencido, afirmando, inclusive, que os seus clientes têm conhecimento dessa situação, motivo pelo qual o preço da venda é bem mais baixo. Vejamos trechos de seu depoimento:

[...] que, hoje por volta das 12:00 horas, o declarante ficou sabendo que a polícia havia feito a apreensão de produtos alimentícios e de limpeza de sua propriedade, os quais tinham vindo para ser vendidos na Praça da Savassi, no Bairro Palmital; [...] que, segundo o declarante, os produtos ora apreendidos foram adquiridos em grandes estabelecimentos comerciais, hipermercados, os quais fazem promoção de produtos que estão para vencer; [...] que o declarante costuma ir a tais hipermercados e comprar grande quantidades de mercadorias com vencimento próximo, ganhando grandes descontos nos produtos; [...] que, entre as mercadorias, há algumas vencidas há algum tempo, porém boas para o consumo, segundo o declarante; [...] que o declarante alega que as pessoas que compram suas mercadorias têm conhecimento de que estão comprando com tais datas de validade, bem como as adquire por um preço bem mais baixo [...] (f. 15/16).

Em juízo, como é curial, o recorrente, em uma vã tentativa de se esquivar das sanções penais, alterou sua versão dos fatos, alegando que os produtos com o prazo de validade vencido não seriam comercializados.

Sua retratação, entretanto, desacompanhada de qualquer outro elemento de convicção, não possui o condão de desfazer os efeitos da autoincriminação

empreendida no âmbito extrajudicial, pois harmônica e coerente com a prova material e testemunhal produzidas, como veremos doravante.

O adolescente P.A.R.F., utilizado pelo réu no espúrio comércio de produtos em condições impróprias ao consumo, corroborando as declarações prestadas por Lindinalvo na fase policial, testificou que:

[...] na ocasião da abordagem, o informante estava descarregando as mercadorias, então os policiais fizeram a apreensão das mercadorias em vista de estarem vencidas; que as mercadorias tratavam-se de produtos alimentícios; [...] que, das mercadorias apreendidas, havia produtos vencidos e não vencidos; [...] que o informante alega que as mercadorias eram vendidas abaixo do preço, e, assim que colocavam os produtos no passeio, as pessoas compravam [...] (f. 12/13).

No mesmo sentido, as declarações do adolescente G.S.T., também explorado pelo recorrente na sua prática ilícita, que ressaltou que:

[...] as mercadorias eram vendidas abaixo do preço, e o valor dependia de quando o produto iria vencer; exemplificando: um arroz que custasse cinco reais e estivesse para vencer com um mês, era vendido por três reais e cinquenta centavos; [...] que, segundo o informante, as pessoas que compravam os produtos tomavam conhecimento de suas datas de validade quando iam comprar, ou seja, comprava quem quisesse; [...] que o informante alega que havia produtos que estavam vencidos há três dias, mas ainda estavam bons para o consumo [...] (f. 17/18).

Tais depoimentos encontram amparo, ainda, nas declarações da testemunha civil Júlio Caetano da Silva, inquirida em juízo à f. 86.

Portanto, forçoso concluir que o recorrente não agiu com culpa, mas sim com evidente dolo, já que indiscutivelmente sabia estarem os produtos, por ele comercializados, com o prazo de validade vencido, o que os tornava impróprios para o consumo.

Lado outro, pleiteia a defesa seja aplicada exclusivamente a pena de multa prevista no art. 7º, IX, da Lei nº 8.137/90.

Novamente sem razão.

O preceito secundário do crime pelo qual Lindinalvo foi condenado prevê duas penas alternativas - a pena corpórea ou a pena de multa. Dessa forma, cabe ao magistrado, utilizando-se de sua discricionariedade, decidir qual a pena mais adequada ao caso concreto.

E foi o que aconteceu. O preclaro Juiz sentenciante entendeu que apenas a reprimenda de multa não seria suficiente e necessária para a repressão e prevenção do delito, motivo pela qual aplicou ao réu a pena corpórea, reprimenda essa que, ao final, restou quantificada no patamar mínimo legal, sendo substituída por duas restritivas de direitos.

Ademais, como cediço, não é permitido ao réu optar pela reprimenda que mais lhe convenha cumprir, sob pena de se desnaturarem as funções precípua de prevenção, retribuição e ressocialização da pena.

Igualmente incabível é o infundado clamor defensivo pelo abrandamento da pena pecuniária substitutiva.

Com efeito, o apelante foi condenado, como incurso nas sanções do art. 7º, IX, da Lei nº 8.137/90, à pena de 2 (dois) anos de reclusão, em regime aberto.

Nos termos do art. 44, § 2º, segunda parte, do CP, as penas privativas de liberdade superiores a 1 (um) ano devem ser substituídas por uma restritiva de direitos e multa; ou duas restritivas de direitos.

O d. Magistrado *a quo*, atento aos ditames legais e, principalmente, às condições pessoais do recorrente, aplicou-lhe uma pena de prestação de serviços à comunidade, pelo prazo da condenação, nos termos do art. 46 do CP, e outra de prestação pecuniária, no valor de 3 (três) salários mínimos, de modo a não tornar a sanção inócua, tampouco inexecutável, ao increpado.

Ora, embora a substituição da pena privativa de liberdade seja mais benéfica ao réu, ela não perde o seu caráter sancionatório, devendo ser suficiente para cumprir com as funções retributiva e preventiva da pena, exigindo certo esforço do apenado para seu cumprimento, sob o risco de se estimular o sentimento de impunidade.

Assim, não se nega que o apelante terá de se esforçar para cumprir a pena substitutiva; todavia, é exatamente esse o fim educativo que se espera alcançar com a sanção.

Ademais, caso comprovada a impossibilidade de cumprimento da prestação pecuniária, o Juízo competente (da execução) poderá deferir seu parcelamento ou alteração, por aplicação analógica do art. 169, § 1º, da LEP.

Melhor sorte não assiste à defesa ao postular a “proibição” da suspensão dos direitos políticos do recorrente.

Como se sabe, a perda ou suspensão dos direitos políticos do sentenciado resulta da condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos.

Assim, mesmo quando ocorre a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (como no presente caso), deve-se aplicar a questionada suspensão, pois a substituição prevista nos arts. 44 e segs. do CP nada mais é do que uma forma de execução penal, que não desnatura a qualidade de condenado do apelante.

De fato, o pressuposto para a suspensão dos direitos políticos não é a forma de execução da pena, mas sim a existência de condenação criminal transitada em julgado.

Nesse sentido:

Penal - Suspensão de direitos políticos - Efeitos da sentença condenatória. - A suspensão dos direitos políticos do condenado na seara penal, seja em seu aspecto ativo (direito de votar), seja no passivo (direito de ser votado), decorre, tão somente, segundo a literalidade do disposto no comando constitucional, do trânsito em julgado da condenação criminal, e não da forma de execução imposta pela reprimenda estatal. (TJMG, 5ª Câmara Criminal, Rel. Des. Antônio Armando dos Anjos, Ap. nº 2.0000.00.483537-6/000, j. em 08.11.2005).

Dessa forma, pouco importa qual o tipo de pena aplicada ao sentenciado, ou qual o regime fixado, pois não faz a lei essa distinção, razão pela qual incabível a pretensão defensiva.

Sem qualquer fundamento, também, é o pedido de afastamento da determinação de lançamento do nome do réu no rol dos culpados.

Isso porque, como muito bem ressaltou o culto Procurador de Justiça, a Lei nº 12.403/11 não excluiu o rol dos culpados (pois ausente determinação nesse sentido), mas apenas revogou o art. 393 do CPP, que tratava dos efeitos da sentença penal condenatória recorável, por considerar que tal dispositivo ofendia o princípio da presunção de inocência.

Todavia, consoante se infere da f. 134, o ínclito Magistrado sentenciante determinou que o nome do réu fosse lançado no rol dos culpados somente após o trânsito em julgado da condenação, o que impede se falar em ofensa ao texto constitucional, pois resguardada a imutabilidade da condenação.

Por fim, não vejo como dar azo ao pedido de isenção das custas processuais.

Como cediço, a condenação do réu vencido no pagamento das custas processuais decorre de expressa disposição do art. 804 do CPP, e, considerando-se que a exigibilidade deste encargo está atrelada à fase de execução da sentença, relega-se a este Juízo - o da execução - a análise de eventual impossibilidade de pagamento.

A respeito:

A isenção do condenado, defendido pela Assistência Judiciária, deve ser apreciada na execução do julgado, e não na fase de conhecimento. Determinando o art. 804 do CPP a condenação do vencido ao pagamento das custas, a tal condição igualmente fica sujeito o beneficiário da justiça gratuita, do que se livrará enquanto persistir o seu estado de pobreza no sentido jurídico (REsp nº 80.757- DF, 6ª Turma, Rel. Min. Anselmo Santiago, j. em 11.12.97, DJU de 16.2.98, p.136).

Diante do exposto, nego provimento ao recurso, mantendo inalterada a r. sentença penal condenatória, correta por seus próprios termos.

Custas, pelo réu, nos termos do art. 804 do CPP.

DES. FLÁVIO BATISTA LEITE - De acordo com o Relator.

DES. WALTER LUIZ DE MELO - De acordo com o Relator.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.

...