

Crime contra as relações de consumo - Art. 7º, IX, da Lei 8.137/90 - Venda de bovinos e suínos em condições impróprias ao consumo - Materialidade - Perícia - Necessidade - Ausência de prova - Art. 268 do Código Penal - Infração de medida sanitária preventiva - Norma penal em branco - Absolvição

Ementa: Apelação criminal. Art. 7º, IX, da Lei 8.137/90. Venda de bovinos e suínos em condições impróprias ao consumo. Ausência de laudo pericial atestando a nocividade do produto. Art. 268 do Código Penal. Infração de medida sanitária preventiva. Norma penal em branco. Ausência de manifestação do dispositivo infringido. Atipicidade das condutas. Absoluções que se impõe. Recursos providos.

- A presença de laudo pericial, atestando a nocividade à saúde dos respectivos produtos, é imprescindível à tipificação do crime do art. 7º, IX, da Lei 8.137/90.

- O art. 268 do Código Penal contém norma penal em branco e, como tal, necessário que se demonstre qual a determinação do poder público, destinada a impedir introdução ou propagação de doença contagiosa, que teria sido descumprida.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0674.09.008802-4/001 - Comarca de Silvianópolis - 1º Apelante: José Carlos do Carmo - 2º Apelante: João Batista da Silveira - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relator: DES. RUBENS GABRIEL SOARES

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 6ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em PROVER OS RECURSOS.

Belo Horizonte, 8 de novembro de 2012. - *Rubens Gabriel Soares* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. RUBENS GABRIEL SOARES - José Carlos do Carmo e João Batista da Silveira, devidamente qualificados e representados nos autos, foram denunciados pela prática dos delitos previstos no art. 7º, inciso IX, da Lei nº 8.137/90 e art. 268 do Código Penal, pois, segundo narra a exordial acusatória:

Consta da peça informativa, em anexo, que, há tempos, o segundo denunciado vem abatendo clandestinamente bovinos e suínos em seu endereço residencial, destinados à comercialização, sem a devida permissão legal e sem cumprimento das normas de higiene estabelecidas pela vigilância sanitária

estadual, portanto, impróprios para o consumo e restando perigosos à vida, à saúde, ao patrimônio e ao mercado.

Consta nos autos que o primeiro denunciado também participou do referido abate clandestino, conforme confessado às f. 21/22, ocasião em que delatou a participação do segundo, que foi seu patrão e é proprietário de vários açougues na região.

As testemunhas de f. 08/09 e 12/13 corroboram o acima descrito, inclusive presenciando a circulação de um caminhão que rotineiramente retirava ossos e couros de animais abatidos do local dos fatos, cujo motorista confirma o ocorrido às f. 41/42 (f. 02/03).

A denúncia foi recebida no dia 21 de fevereiro de 2011 (f. 123), e as defesas preliminares apresentadas às f. 133/135 e 137/137-v. Após instrução processual, com oitiva de testemunhas (f. 157/160; 163 e 194), interrogatório dos acusados (f. 164/165) e alegações finais das partes (f. 169/174; 179/171 e 185/187), o MM. Juiz sentenciante, julgando procedente a peça acusatória, condenou João Batista da Silveira e José Carlos do Carmo como incurso nas sanções do art. 7º, inciso IX, da Lei nº 8.137/90 e art. 268 do Código Penal, às penas individuais totais de dois (dois) anos e um (um) mês de detenção em regime aberto e pagamento de 10 (dez) dias multa, no valor de um vigésimo (1/20) do salário mínimo. Sendo a sanção corporal substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em: prestação de serviços à comunidade, à razão de 1 (uma) hora de tarefa por dia de condenação; e, prestação pecuniária, no valor de um (um) salário mínimo (f. 195/197-v).

Inconformadas, as defesas dos réus recorreram às f. 201 e 228.

A defesa do 1º apelante, José Carlos do Carmo, pugna, preliminarmente, pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal do delito previsto no art. 268 do Código Penal, nos termos do art. 109, VI, do Código Penal. E, no mérito, pugna pela absolvição, alegando que o conjunto probatório é insuficiente a embasar o decreto condenatório. Alternativamente, requer a redução da pena aplicada para o mínimo legal previsto para os delitos (f. 203/207).

Já a defesa do 2º apelante, José Batista da Silveira, requer, inicialmente, que o conteúdo das alegações finais faça parte do presente recurso; e, como tese principal, a absolvição do acusado, ao argumento de atipicidade da conduta por ele praticada, em relação ao delito previsto no art. 7º, inciso IX, da Lei nº 8.137/90. No que tange à condenação no art. 268 do Código Penal, aduz a ausência de dolo por parte do recorrente, já que, na condição de funcionário, tão somente acatava ordens advindas de seu superior, pleiteando, assim, pela sua absolvição. Subsidiariamente, requer a redução da pena de multa para o mínimo legal, bem como redução da pena corporal aplicada ao delito do art. 268 do Código Penal, também, para o mínimo legal. Por fim, requer arbitramento de honorários advocatícios, por se tratar de d. causídico de advogado dativo (f. 230/231-v).

Contrarrazões ministeriais às f. 211/213 e 233/234, pela manutenção da sentença condenatória.

Instada a se manifestar, a douta Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo conhecimento e parcial provimento dos recursos, para absolver ambos os apelantes das imputações delitivas constantes nos art. 268 do Código Penal (f. 241/244).

É o relatório.

Conheço dos recursos, presentes os pressupostos de admissibilidade e processamento.

Ab *initio*, deixo de analisar a preliminar suscita pela defesa do 1º apelante, José Carlos do Carmo, porquanto entendo que a tese absolutória, a ser acolhida, é mais favorável aos réus.

Adentrando o mérito, pugnam as defesas, como tese principal, pela absolvição dos réus.

E com razão.

No que diz respeito ao crime previsto no art. 7º, inciso IX, da Lei nº 8.137/90, entendo que a materialidade não restou devidamente comprovada nos autos.

Isso porque, para a configuração de tal delito, necessária a comprovação, mediante perícia, de que a mercadoria é de fato inadequada ao consumo, não bastando a mera presunção de sua impropriedade.

Acerca do tema, oportuna a lição exposta por Guilherme de Souza Nucci, o qual salienta que matéria-prima ou mercadoria em condições impróprias ao consumo é situação que, logicamente, deixa vestígio material, preenchendo o disposto no art. 158 do Código de Processo Penal:

[...] Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado. Por isso, cremos indispensável a realização de exame pericial para atestar que a mercadoria ou a matéria-prima, realmente, pela avaliação de especialistas, é imprópria para consumo. Não pode essa questão ficar restrita à avaliação do juiz, que se serviria de testemunhas e outras provas subjetivas para chegar a uma conclusão (*Leis penais e processuais penais comentadas*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 649 e 650).

Nesse sentido, eis a jurisprudência:

Processual penal. Recurso ordinário em *habeas corpus*. Arts. 7º, IX, da Lei 8.137/90 e 68 da Lei 8.078/90. Ausência de justa causa. Autoria. Sócios-proprietários. Materialidade delitiva. Perícia técnica. Crime material. Trancamento da ação penal. Excepcionalidade. Inexistência de elementos idôneos da materialidade delitiva que autorizam a persecução penal. Ausência de perícia técnica. Recurso provido. 1. Nos denominados crimes de autoria coletiva ou societários, admite-se o recebimento da denúncia sem que haja uma descrição pormenorizada da conduta de cada agente, desde que esteja demonstrado vínculo entre o denunciado e a conduta a ele imputada. 2. A mera constatação de que os produtos se mostram impróprios para o consumo não é suficiente para a configuração do delito previsto no art. 7º, IX, da Lei 8.137/80, sendo necessário laudo pericial para sua comprovação. 3. Recurso provido para trancar a Ação Penal 00220060128630, em curso na 2ª Vara Criminal

de Ariqueemes/RO. (RHC-24.516, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 03.05.10).

Recurso especial. Penal. Crime contra as relações de consumo. Art. 7º, inciso IX, da Lei nº 8.137/90. Produto impróprio para consumo. Perícia. Necessidade para constatação da nocividade do produto apreendido. Recurso desprovido. 1. Para caracterizar o elemento objetivo do crime previsto no art. 7º, inciso IX, da Lei nº 8.137/90, referente a produto 'em condições impróprias ao consumo', faz-se indispensável a demonstração inequívoca da potencialidade lesiva ao consumidor final. 2. No caso, foi realizada a apreensão de carne bovina, por fiscais sanitários, por estar armazenada em desacordo com a legislação vigente. No entanto, as irregularidades constatadas não permitem concluir que o produto estava impróprio ao consumo, sendo imprescindível exame pericial para atestar a nocividade da mercadoria apreendida. 3. Recurso desprovido (REsp. 1113330/RS, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 01.03.10).

Penal. Recurso especial. Art. 7º, inciso IX da Lei nº 8.137/90. Materialidade. Perícia. Necessidade. - Revendo orientação prevalente nesta Corte (v.g., REsp 472.038/PR, 5ª Turma, Rel. Min Gilson Dipp, DJ de 25.02.2004, e REsp 620.237/PR, 5ª Turma, de minha relatoria, DJ de 16.11.2004), cumpre alterar o entendimento acerca da matéria, para estabelecer que, nos crimes previstos no art. 7º, inciso IX, da Lei nº 8.137/90, é indispensável a realização de perícia, quando possível sua realização, a fim de se atestar se o produto é ou não impróprio para o consumo (Precedente do c. Supremo Tribunal Federal). Recurso especial desprovido (REsp. 1112685/sc, Rel. Min. Felix Fischer, DJU de 29.03.10).

Outro não é o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

Habeas corpus. Crime contra as relações de consumo. Fabricação e depósito de produto em condições impróprias para o consumo. Inciso IX do art. 7º da Lei 8.137/90, combinado com o inciso II do § 6º do art. 18 da Lei nº 8.078/90. Configuração do delito. Crime formal. Prescindibilidade da comprovação da efetiva nocividade do produto. Reajustamento de voto. Necessidade de demonstração inequívoca da impropriedade do produto para uso. Independência das instâncias penal e administrativa. Ônus da prova do titular da ação penal. Ordem concedida. [...] 2. São impróprios para consumo os produtos fabricados em desacordo com as normas regulamentares de fabricação, distribuição ou apresentação. A criminalização da conduta, todavia, está a exigir do titular da ação penal a comprovação da impropriedade do produto para uso. Pelo que imprescindível, no caso, a realização de exame pericial para aferir a nocividade dos produtos apreendidos. 3. Ordem concedida (HC 90779/PR, Rel. Min. Carlos Britto, Primeira Turma, j. em 17.06.2008, p. no DJe-202 de 23.10.2008).

Esta egrégia Câmara também já se manifestou sobre a questão:

Ementa: Apelação criminal. Crime contra as relações de consumo. Art.7º, inciso IX, da Lei nº 8.137/90. Exame pericial. Imprescindibilidade para comprovação da nocividade do produto apreendido. Absolvição. Recurso provido. - Para a caracterização do tipo penal insculpido no inciso IX do art.7º da Lei nº 8.137/90, é essencial a comprovação da nocividade do produto por intermédio de exame pericial

(TJMG - Apelação Criminal nº 1.390.09.027598-8/001 - Rel. Des. Furtado de Mendonça - j. em 01.02.2011, p. em 01.03.2011).

In casu, não foi feita qualquer perícia nas mercadorias.

Ora, o descumprimento das questões regulamentares pertinentes às condições higiênico-sanitárias do produto não conduz, necessariamente, lesão à saúde do consumidor, porquanto não traduz a certeza de que a mercadoria seria imprópria para o consumo.

Portanto, não obstante restar sobejamente demonstrado o abatimento de bovinos e suínos em desconformidade com as determinações regulamentares, tal fato, por si só, não se mostra apto a comprovar a impropriedade do produto.

Desse modo, ausente a comprovação efetiva da presença de elemento integrante do tipo, impõe-se a absolvição dos acusados.

Outrossim, quanto ao delito do art. 268 do Código Penal, imperiosa a absolvição dos acusados, assim como bem sugeriu a douta Procuradoria-Geral de Justiça, *in verbis*:

[...] não se colhe da prova, tenham estes infringido determinação do poder público destinada a impedir introdução ou propagação de doença contagiosa [...] (pag. 243).

É que o art. 268 do Código Penal contém norma penal em branco e, como tal, necessário que se demonstre qual a determinação do poder público destinada a impedir introdução ou propagação de doença contagiosa que teria sido descumprida.

Nas lições de Rogério Grecco:

O núcleo infringir é utilizado no texto legal no sentido de violar, desrespeitar, ignorar, descumprir determinação do poder público. Trata-se de norma penal em branco.

Para que ocorra a infração penal em estudo, a determinação do poder público deverá ser destinada a impedir a introdução ou a propagação de doença contagiosa.

In casu, o órgão de acusação prescindiu, na denúncia e no decorrer da instrução processual, de apontar qual seria o dispositivo legal que estava sendo infringido pelos acusados, o que lhe competia.

Ora, para se caracterizar a conduta dos apelantes como criminosa, necessário seria que se apontasse qual o perigo capaz de configurar a ofensa à saúde dos consumidores, o que não ocorreu, não havendo falar, portanto, na conduta prevista no art. 268 do Código Penal.

Registre-se que não se questiona que a espécie em comento prescinde de efetivo dano ao bem-estar do sujeito passivo. No entanto, há de ser demonstrado, ao menos, no que consistiu a ameaça de dano, pois não seria justo que alguém viesse a ser condenado com base em meras suposições ou presunções.

Portanto, a situação dos recorrentes deve ser apreciada e decidida no âmbito administrativo, devendo as

autoridades de saúde local avaliar se vêm mesmo sendo infringidas as normas de vigilância sanitária, matéria estranha à seara criminal.

Ante o exposto, dou provimento aos recursos para, com fulcro no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, absolver os apelantes dos crimes do art. 7º, IX, da Lei 8.137/902 e do art. 268 do Código Penal.

Arbitro os honorários do defensor dativo, Dr. Cleiton de Paula Tavares Paiva, OAB/MG 127.255, pela apresentação das razões recursais, no patamar mínimo de R\$300,00 (trezentos reais), com base no Termo de Cooperação Mútua entre este Tribunal, a Advocacia Geral do Estado (AGE), a Secretaria de Estado de Fazenda (SEF) e a Ordem dos Advogados (OAB/MG).

É como voto.

Custas, pelo Ministério Público, que delas, entretanto, fica isento, nos termos da Lei 14.939/03.

Comunique-se o Juiz de origem para as providências cabíveis.

DES. FURTADO DE MENDONÇA - De acordo com o Relator.

DES. JAUBERT CARNEIRO JQUES - De acordo com o Relator.

Súmula - RECURSOS PROVIDOS.

...