



**APELAÇÃO PENAL**

PROCESSO Nº 0017665-28.2007.814.0401

COMARCA DE ORIGEM: Belém (Vara de Crimes Contra o Consumidor e Ordem Tributária)

APELANTE: Ministério Público do Estado do Pará

APELADOS: JOSE SOARES DA GAMA (Defensor Público André Martins Pereira)

DEIVID BRUNO DOS SANTOS (Defensor Público André Martins Pereira)

MARIA IVANILDE RIBEIRO NUNES (Defensor Público André Martins Pereira)

PROCURADOR DE JUSTIÇA: Hezedequias Mesquita da Costa

RELATORA: Desa. Vania Fortes Bitar

**APELAÇÃO PENAL – RECURSO MINISTERIAL – SENTENÇA ABSOLUTÓRIA - CRIME CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO – ART. 7º, INCISO IX, DA LEI Nº 8.137/90 – PRELIMINAR SUSCITADA PELOS APELADOS: 1) INTEMPESTIVIDADE DO APELO – REJEITADA – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA DATA DE RECEBIMENTO DOS AUTOS NA REPARTIÇÃO ADMINISTRATIVA DO ÓRGÃO MINISTERIAL – CÔMPUTO DO PRAZO RECURSAL A PARTIR DA CIÊNCIA PESSOAL DO MEMBRO DO PARQUET, CONSTANTE ÀS FLS.269 – RECURSO TEMPESTIVO – MÉRITO: 2) PEDIDO DE REFORMA DA SENTENÇA PARA CONDENAÇÃO DOS APELADOS COMO INCURSOS NO DELITO DO ART. 7º, IX, DA LEI Nº 8.137/90 – IMPROCEDÊNCIA – NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL PARA ATESTAR A IMPROPRIEDADE DA MERCADORIA AO CONSUMO – PRECEDENTES DO STJ – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO**

1. Deve ser rejeitada a preliminar de intempestividade do recurso arguida pelos apelados, ante a ausência de comprovação da data de efetivo recebimento dos autos na repartição ministerial, devendo, na hipótese, ser considerada a data da ciência pessoal do representante do Parquet, constante às fls.269, pelo que se constata a tempestividade do apelo.

2. Inviável a reforma da sentença para condenação dos apelados, impondo-se a manutenção de sua absolvição por insuficiência probatória ante a ausência de perícia técnica para atestar que as mercadorias apreendidas se encontravam impróprias ao consumo. Precedentes do STJ.

3. Recurso conhecido e improvido. Decisão unânime.

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 2ª Turma de Direito Penal deste TJEPA, por unanimidade de votos, em conhecer o recurso e lhe negar provimento, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos dezanove dias do mês de fevereiro de 2019.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Rômulo José Ferreira Nunes.

Belém, 19 de fevereiro de 2019.



Desa. VANIA FORTES BITAR  
Relatora

#### RELATÓRIO

Tratam os autos de apelação interposta pelo Ministério Público do Estado do Pará (fl.270), inconformado com a sentença prolatada pelo MMº Juízo da Vara de Crimes Contra o Consumidor e a Ordem Tributária de Belém, que absolveu por insuficiência de provas JOSÉ SOARES DA GAMA, DEIVID BRUNO DOS SANTOS e MARIA IVANILDE RIBEIRO NUNES da imputação de prática do crime previsto no art. 7ª, inciso IX, da Lei nº 8.137/90.

Em razões recursais (fls.271/286), o Parquet pugnou, em síntese, pela revisão da sentença guerreada para condenação dos apelados pelo crime previsto no art. 7ª, inciso IX, da Lei nº 8.137/90.

Em contrarrazões (fls.289/299), os apelados pleitearam, preliminarmente, o não conhecimento do apelo em razão de sua intempestividade e, caso ultrapassada a preliminar, o improvimento do recurso, com a manutenção da sentença absolutória guerreada.

Nesta Superior Instância, o douto Procurador de Justiça Hezedequias Mesquita da Costa manifestou-se (fls.315/326) pela rejeição da preliminar, conhecimento e improvimento do apelo, com manutenção da sentença absolutória recorrida.

É o relatório.

#### VOTO

Em sede preliminar, os apelados suscitaram o reconhecimento da intempestividade do recurso apresentado pelo Ministério Público, pugnando por seu não conhecimento, no que não lhes assiste razão, senão vejamos:

Aduziram os apelados que o início da contagem do prazo para interposição de recurso deve começar a partir da entrada dos autos na repartição administrativa do Órgão Ministerial, consoante entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.349.935/SE, em sede de recursos repetitivos, no qual foi firmada a tese de que O termo inicial da contagem do prazo para impugnar decisão judicial é, para o Ministério Público, a data da entrega dos autos na repartição administrativa do órgão, sendo irrelevante que a intimação pessoal tenha se dado em audiência, em cartório ou por mandado.

Contudo, as informações constantes nos autos não se revelam suficientes para fixar, de forma isenta de dúvidas, a data do recebimento do feito na repartição administrativa do Órgão Ministerial, não bastando para tal o registro constante no sistema de gestão processual LIBRA, conforme suscitado pelos apelados, no qual encontra-se o trâmite externo do feito para o Parquet em 28/01/2014, sem, contudo, haver comprovação do efetivo recebimento dos autos na repartição ministerial no referido dia.



Portanto, inexistindo a comprovação da data efetiva de recebimento do feito na repartição administrativa do Órgão Ministerial, deve ser utilizado como marco para cômputo do prazo para interposição de recurso a data da ciência pessoal da decisão pelo membro do Ministério Público, a qual, na hipótese, encontra-se registrada às fls. 269 dos autos, ensejando, assim, o reconhecimento da tempestividade do recurso, consoante certificado às fls.287 dos presentes autos.

Destarte, não sendo possível aferir a data do efetivo recebimento dos autos na repartição administrativa do Parquet, e considerando a data da ciência do representante ministerial às fls. 269, rejeito a preliminar suscitada nas contrarrazões recursais e conheço o apelo, uma vez comprovada sua tempestividade.

Narra a denúncia que, em 25/09/2007, a Polícia Civil, através da Delegacia de Defesa do Consumidor – DECON, realizou uma operação conjunta com a Vigilância Sanitária municipal, com objetivo de combater a venda de produtos farmacêuticos em vias públicas no centro comercial de Belém.

Prossegue a exordial que, durante a referida operação, foram encontrados diversos camelôs vendendo medicamentos na Avenida Presidente Vargas com a rua Manoel Barata, entre estes os acusados JOSÉ SOARES DA GAMA, DEIVID BRUNO DOS SANTOS e MARIA IVANILDE RIBEIRO NUNES, ora apelados, que tiveram apreendidos os medicamentos que expunham a venda, conforme autos de apreensão de objetos às fls. 13/15. Após a regular instrução do feito, os acusados JOSÉ SOARES DA GAMA, DEIVID BRUNO DOS SANTOS e MARIA IVANILDE RIBEIRO NUNES foram absolvidos da imputação de prática do delito de expor à venda mercadorias em condições impróprias ao consumo, previsto no art. 7ª, inciso IX, da Lei nº 8.137/90.

Em suas razões recursais, o Ministério Público pleiteou a reforma da sentença para condenação dos apelados, sob o argumento de que, para caracterização do delito em tela, seria desnecessária a realização de prova pericial para atestar a impropriedade do produto ao consumo, uma vez que, na hipótese, o crime seria formal ou de mera conduta, consumando-se com exposição do bem à venda.

Tal entendimento, contudo, mostra-se diametralmente oposto ao adotado na sentença vergastada, tendo o magistrado a quo proferido decisão absolutória sob o argumento de que, para caracterização do delito em tela, mostra-se indispensável a prova pericial para atestar a impropriedade do produto ao consumo.

Portanto, no presente caso, a controvérsia cinge-se em saber se, para a configuração do crime tipificado no art. 7º, inciso IX, da Lei nº 8.137/90, faz-se necessária, ou não, a realização de perícia técnica no produto apreendido, a fim de que seja atestada a sua imprestabilidade para o consumo humano.

Como cedoço, o antigo entendimento a respeito do crime mencionado, era o de que o mesmo consistia em delito formal e de perigo abstrato, consoante exposto nas razões do apelo ministerial, e, portanto, não exigia a comprovação de dano concreto, pois, para a sua configuração, bastava apenas a sua mera potencialidade lesiva.



Ocorre, entretanto, que tal entendimento foi modificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do REsp nº 1112685/SC, de relatoria do eminente Ministro Felix Fischer, e assim, atualmente, ficou estabelecido que, para a configuração do crime previsto no art. 7º, inciso IX, da Lei nº 8.137/90, é indispensável a realização de perícia, quando possível a sua realização, a fim de se atestar se o produto é ou não impróprio para o consumo, cuja ementa segue:

**STJ: PENAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 7º, INCISO IX DA LEI Nº 8.137/90. MATERIALIDADE. PERÍCIA. NECESSIDADE.**

Revedo 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. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 29/03/2010)

Tal entendimento, como visto no aresto acima, já tinha sido adotado, inclusive, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do HC nº 90.779-2/PR, de relatoria do eminente Ministro Carlos Britto, decisão essa que originou a modificação no posicionamento até então adotado no Pretório Excelso e que segue abaixo; verbis:

**STF - HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA AS RELACOES 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 NOCIDIDADE 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. 1. Agentes que fabricam e mantêm em depósito, para venda, produtos em desconformidade com as normas regulamentares de fabricação e distribuição. Imputação do crime do inciso IX do art. 7º da Lei nº 8.137/90. Norma penal em branco, a ter seu conteúdo preenchido pela norma do inciso II do § 6º do art. 18 da Lei nº 8.078/90. 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.**

(STF - HC: 90779 PR , Relator: Min. CARLOS BRITTO, Data de Julgamento: 17/06/2008, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-202 DIVULG 23-10-2008 PUBLIC 24-10-2008 EMENT VOL-02338-02 PP-00244)



Nesse sentido, portanto, tem-se a jurisprudência atual do STJ:

STJ: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A RELAÇÃO DE CONSUMO. MERCADORIA IMPROPRIA PARA O CONSUMO. PRAZO DE VALIDADE VENCIDO. PERÍCIA. NECESSIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Para a caracterização do crime contra a relação de consumo de vender, ter em depósito para vender ou expor à venda ou, de qualquer forma, entregar matéria-prima ou mercadoria, em condições impróprias ao consumo é imprescindível a realização de perícia, ainda que o prazo de validade do produto esteja vencido. Precedentes. 2. Agravo regimental provido para restabelecer a decisão singular que rejeitou a denúncia. (STJ - AgRg no AREsp: 1111278 MS 2017/0135916-7, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 26/06/2018, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/08/2018)

STJ: REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A RELAÇÃO DE CONSUMO. MERCADORIA IMPROPRIA PARA O CONSUMO. PERÍCIA. NECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a caracterização do crime contra a relação de consumo de vender, ter em depósito para vender ou expor à venda ou, de qualquer forma, entregar matéria-prima ou mercadoria, em condições impróprias ao consumo (artigo 7º, inciso IX, da Lei n.8.137/90) é imprescindível a realização de perícia. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no REsp: 1539360 SC 2015/0145867-4, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 25/04/2017, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/05/2017)

STJ: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA AS RELACOES DE CONSUMO. ART. 7, IX, DA LEI N. 8.137/90. PERÍCIA. NECESSIDADE. SÚMULA 568/STJ. RECURSO DESPROVIDO. 1. Para a caracterização do crime contra a relação de consumo de vender, ter em depósito para vender ou expor à venda ou, de qualquer forma, entregar matéria-prima ou mercadoria, em condições impróprias ao consumo (artigo 7º, inciso IX, da Lei n.8.137/90) é imprescindível a realização de perícia (ut, AgRg no REsp 1539360/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, DJe 10/05/2017). 2. Incidência da Súmula 568/STJ: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". 3. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp: 1733358 SC 2018/0078939-0, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 11/09/2018, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 21/09/2018)

Portanto, muito embora, no caso dos autos, haja elementos de prova acerca da autoria do crime, a materialidade delitativa não restou suficientemente demonstrada, ante a ausência de perícia técnica atestando que os medicamentos apreendidos de fato se encontravam impróprios para o consumo, impondo assim a manutenção da sentença absolutória.



---

Ante todo o exposto, conheço o recurso e lhe nego provimento, mantendo a sentença absolutória guerreada por seus próprios fundamentos.

É como voto.

Belém, 19 de fevereiro de 2019.

DESA. VANIA FORTES BITAR  
Relatora