



ACÓRDÃO N°
TJE/PA- TERCEIRA TURMA DE DIREITO PENAL
PROCESSO N° 0006548-16.2015.8.14.0401
COMARCA DE ORIGEM: BELÉM/PA
APELAÇÃO PENAL (01 VOLUME E 01 APENSO)
APELANTE: WANDERLEY MARTINS DE TAVARES
ADVOGADA: NOEMIA MARTINS DE ANDRADE – OAB/PA N° 15.010
APELADA: A JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADORA DE JUSTIÇA: ANA TEREZA ABUCATER
RELATOR: DES. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL – CRIMES CONTRA A RELAÇÃO DE CONSUMO – ART. 7º, IX DA LEI N° 8.137/90 – IMPUTAÇÃO DE ALTERAÇÃO DE SUBSTÂNCIA OU PRODUTO ALIMENTÍCIO TORNANDO INADEQUADO PARA O CONSUMO – AUTORIA NÃO DEMONSTRADA NOS AUTOS – TESTEMUNHAS DE ACUSAÇÃO QUE NÃO LEMBRAM DO CASO E NEM DO RÉU E/OU SE CONFUNDEM COM OUTRA APREENSÃO – PARA A CONFIGURAÇÃO DO DELITO PREVISTO NO ART. 7º, IX, DA LEI N. 8.137/1990, É IMPRESCINDÍVEL A REALIZAÇÃO DE EXAME PERICIAL ATESTANDO SOBRE A IMPROPRIEDADE DO PRODUTO OU MERCADORIA PARA CONSUMO. PRECEDENTES DO STJ E TJE/PA – COLHEITA DO PRODUTO REALIZADA DE FORMA INADEQUADA – AUSÊNCIA DE PARTE RESERVADA DO PRODUTO PARA CONTRAPROVA, QUE CERCEOU O DIREITO À AMPLA DEFESA DO APELANTE E INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE COLHEITA DA AMOSTRA NA FORMA DA LEI ESPECÍFICA (LEI N° 6.437/77) – MATERIALIDADE DO DELITO DUVIDOSA – HIPÓTESE DE QUE O PRODUTO PERICIADO POSSA NÃO SER O MESMO LEVADO DO ESTABELECIMENTO, ISSO PORQUE TAMBÉM O APELANTE NÃO FOI INTIMADO A PARTICIPAR DO DESLACRE DO PRODUTO NO LABORATÓRIO PARA A ANÁLISE – RESOLUÇÃO RDC N° 12, DE 02.01.2001, DA AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA/ANVISA, QUE FUNDAMENTA O LAUDO PERICIAL E REMETE-SE À LEI N° 6.437/77 E ALTERAÇÕES POSTERIORES – INOBSERVÂNCIA – INSUFICIÊNCIA DE PROVAS – IMPÕE-SE O PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO – APELO PROVIDO – UNÂNIME.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da Terceira Turma de Direito Penal, em conformidade com as notas taquigráficas, por unanimidade, em dar provimento ao apelo, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte e um dias do mês de março do ano de dois mil e dezenove.

Julgamento presidido pelo Exmo. Sr. Des. MAIRTON MARQUES CARNEIRO.

Belém/PA, 21 de março de 2019



Des. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR
Relator

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DES. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR – RELATOR – WANDERLEY MARTINS TAVARES, qualificado nos autos, interpôs recurso de Apelação Penal em face da sentença do D. Juízo de Direito da 13ª Vara Criminal (Crimes contra o Consumidor e a Ordem Tributária) da Comarca de Belém/PA, que o condenou à pena de 02 (dois) anos de detenção, em regime inicial de cumprimento da pena aberto - artigo 33, §2º, a do CP, na incidência do artigo 7º, itens III e IX da Lei nº 8.137/90.

Nos termos do artigo 44, incisos I a III e §2º do mesmo Codex, o julgador substituiu a pena privativa de liberdade ora imposta, por uma restritiva de direitos e uma de multa, consoante os limites impostos naquela decisão.

O Magistrado estabeleceu que a pena restritiva de direitos deverá consistir em prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas e deve estar condizente com a natureza do delito e as aptidões do réu, observando-se, quanto ao mais, as disposições do artigo 46, §§1º ao 4º do CP, sendo que o local de cumprimento da pena será determinado pelo Juízo da Execução Penal – fls. 59-65/v.

Consta da denúncia que no dia 31.01.2015 foi realizada uma fiscalização pelos agentes da DEVISA em diversos pontos de manipulação e comercialização do açaí, momento em que foi flagrado no estabelecimento denominado AÇAÍ DO DECO, o denunciado fazendo mistura de corpos estranhos ao açaí.

Narra que essa mistura foi confirmada por meio do Laudo nº 541/2014 (fl. 17 do IPL apenso), que constatou a presença de elementos histológicos de Zeas Mays (Amido de Milho), bem como a presença de coliformes fecais a 45º, tornando o produto insatisfatório para o consumo.

Ressalta que, a equipe de vigilância sanitária do Município de Belém, composta pelos fiscais Débora Cris Ferreira Espíndola Borges e Stela Aparecida Avelar Barbosa, confirmaram a veracidade da denúncia e que o estabelecimento apresentava boa estrutura física e equipamentos necessários ao processamento do açaí.

A materialidade do delito estaria demonstrada à fl. 17 do IPL apenso.

Contrariado com a condenação, o réu apelou alegando, em síntese, que pede a reforma da sentença a quo para a sua absolvição por insuficiência de provas e pela inobservância do devido processo legal por não fornecerem material para a contraprova e, menos ainda, fornecerem o laudo correto, cerceando a sua ampla defesa.

Refere a defesa que a testemunha da acusação Stela Aparecida declarou que não lembra do acusado; nem do estabelecimento dele e nem que tenha presenciado o réu fazendo mistura; a outra testemunha, Débora declarou em Juízo que não recorda do denunciado.

Aduz que o laudo destes autos foi confeccionado em 2014 (Laudo nº 541/2014), no qual teria sido utilizada, naquela ocasião, toda a amostra fornecida, o que inviabilizou a contraprova, mas neste anos não foi lavrado



nenhum procedimento contra o réu; porém, segundo alega, tal amostra não se trata do mesmo material coletado no dia da ocorrência, pois o verdadeiro laudo deveria ter sido confeccionado a partir de janeiro de 2015, quando ocorreu o suposto fato.

Argumenta que, com isso, o apelante deve ser absolvido por insuficiência de provas; inobservância do devido processo legal e inexistência de dolo, invocando o in dubio pro reo. Ao final pede o provimento do recurso, conforme pedido de fls. 72-81.

Contrarrazões às fls. 82-87 pugnam pela manutenção da sentença recorrida.

A D. Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovimento do apelo.

É o Relatório. Sem revisão – art. 610 do CPP.

VOTO

O EXMO. SR. DES. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR – RELATOR – Adequado e tempestivo, conheço do recurso de Apelação Criminal interposta por WANDERLEY MARTINS TAVARES.

As razões recursais do apelante prendem-se nos seguintes argumentos:

Pede a reforma da sentença a quo para a sua absolvição por insuficiência de provas e pela inobservância do devido processo legal por não fornecerem material para a contraprova e, menos ainda, fornecerem o laudo correto, cerceando a sua ampla defesa.

Refere que a testemunha da acusação Stela Aparecida declarou que não lembra do acusado; nem do estabelecimento dele e nem que tenha presenciado o réu fazendo mistura; a outra testemunha, Débora declarou em Juízo que não recorda do denunciado.

Aduz que o laudo destes autos foi confeccionado em 2014 (Laudo nº 541/2014), no qual teria sido utilizada, naquela ocasião, toda a amostra fornecida, o que inviabilizou a contraprova, mas nesse ano não foi lavrado nenhum procedimento contra o réu; porém, segundo alega, tal amostra não se trata do mesmo material coletado no dia da ocorrência, vez que o verdadeiro laudo deveria ter sido confeccionado a partir de janeiro de 2015, quando ocorreu o suposto fato.

EM ANÁLISE

Conforme o relatado anteriormente sobre os fatos, em princípio, anoto que a exordial acusatória, por alguma razão, declinou um erro quando digitou a data dos fatos como sendo em 31.01.2015, vez que acompanhando o Inquérito Policial (em apenso) tombado para apurar o caso, constata-se que tudo se originou por meio de uma denúncia de uma consumidora que solicitou a fiscalização no estabelecimento do acusado – Açai do Deco – em 11.04.2014 (fls. 14-15/25-26 do IPL).

Observa-se também que o fato ocorreu no dia 07.05.2014 (fls. 12-13/25-26 do IPL) quando as agentes da vigilância sanitária foram até o estabelecimento do apelante e coletaram 500 ml do produto como amostra para análise em perícia, que deu origem ao Laudo nº 541/14 (fls. 07-09 do IPL), no qual teria ficado constatada a mistura.

Em todo caso, o equívoco desponta como erro material da denúncia que não causa nenhuma nulidade e, sua constatação, leva a crer que o



mencionado laudo pericial foi mesmo lavrado em 2014 para o caso dos autos.

A respeito da imputação do delito do art. 7º, IX da Lei nº 8.137/90, declararam as testemunhas de acusação ouvidas em Juízo:

STELA APARECIDA AVELAR BARBOSA – Agente da Vigilância Sanitária – fl. 41/DVD: ... (após a leitura da denúncia informando os fatos, a depoente perguntou qual era o local do estabelecimento, mas a representante do Ministério Público não soube dizer e o acusado informou, Av. Augusto Montenegro, no Parque Verde) ... que a depoente não lembra do acusado... nem pelo nome dele... que a depoente explica que pode ser que ela tenha levado para fazer a coleta e outra pessoa tenha ido antes e suspeitado da mistura... (foi lido o depoimento da declarante na polícia)... que não se recorda desse depoimento e nem do estabelecimento, mas se foram lá foi porque receberam uma denúncia e foram ao local para constatar... que então foi feito (incompreensível) ... que então foi levada para análise... (a representante ministerial refere que a declarante está falando do procedimento usual que fazem e então pergunta se lembra deste caso) ... que não se recorda... que deve ter sido feita coleta para a análise... e que a análise vai constatar se tem ou não amido...e se tem amido é porque ele fraudou... (a representante ministerial informa à depoente que os documentos anexados estão assinados por ela e sua colega) ... que a depoente repete que não se recorda do estabelecimento e nem dele... (perguntado pela defesa se a depoente recorda da mistura) ... que a depoente não se recorda... que a depoente não lembra se presenciou a coleta... não está lembrada... (a defesa esclarece à depoente que não houve interdição do estabelecimento e a depoente diz que não há quando só é coleta) Em destaque.

Não se há de aproveitar nada das declarações da Agente da Vigilância Sanitária STELA APARECIDA em relação aos fatos porque não lembra do estabelecimento, nem do acusado e nem mesmo do seu depoimento perante a autoridade policial, apenas narrando o que ocorre em procedimentos de autuação em caso como dos autos.

DÉBORA CRIS FERREIRA ESPÍNDOLA – Agente de Vigilância Sanitária – fl. 48/DVD – ... que lembra... que na verdade chegou em mãos da depoente uma denúncia... que a denúncia foi registrada no departamento de vigilância sanitária... que então foram ao local fazer a coleta do produto que foi levado para a... central do Estado e lá foi constatado os coliformes e a mistura para amido... que o ambiente não condizia com as boas práticas sanitárias... que quando chegaram no estabelecimento, ele não estava manipulando o produto ... que o produto já tinha sido todo manipulado... que estava sob refrigeração... que era feito no pátio da residência do acusado ... um local totalmente aberto ... a rua não é asfaltada ... ainda de terra batida... onde leva pelo ar bactéria e todos dejetos possíveis na rua... não faz o branqueamento, não tem nem o fogão para aquecer a água e ainda utilizava aquele mergulhão ... que as boas práticas exigidas pelo decreto não são oferecidas no local... que o acusado não tem equipamentos pra realizar as boas práticas adequadas conforme o decreto... o local estava limpo e o produto já tinha sido manipulado... que não teve condições de avaliar o momento da manipulação... que não se recorda do acusado ali presente... (a defesa perguntou o local do estabelecimento)... que a depoente indicou que ficava perto de uma escola próximo a Augusto Montenegro... (a defesa disse que não é bem o local onde fica o estabelecimento do acusado e concluiu que a depoente estava se confundindo com outro estabelecimento porque, segundo discorre, no processo indica que o



ambiente tem um padrão e não é o do relato da depoente) ... que a depoente pergunta qual é o estabelecimento... (a defensora mostra o laudo no processo e diz que a depoente está confundindo o estabelecimento e mostra o depoimento da depoente na polícia declarando as boas condições do estabelecimento do acusado)... que a depoente confirma a sua assinatura... que assim a depoente declara que ele não estava adequado em relação ao processamento do produto (e não fala mais do estabelecimento)... declara que eles deixam o termo de intimação para ele se adequar... que a depoente não recorda se retornaram ao estabelecimento ou se foi outra equipe... que a depoente não recorda do acusado e nem sabe se esteve no dia... Sublinhado.

A testemunha DÉBORA CRIS, também Agente de Vigilância Sanitária que participou da coleta de amostra, iniciou suas palavras com segurança declarando que o ambiente não condizia com as boas práticas sanitárias e que o acusado não tinha equipamentos para realizar o trabalho; porém, depois que foi confrontada pela defesa se não estava fazendo confusão com outro estabelecimento porque na polícia, altura da ocorrência, tinha declarado que o local apresentava boa estrutura física e equipamentos necessários ao processamento do açaí (fl. 13 do IPL), a testemunha leu, refletiu, reconheceu a sua assinatura no termo e passou a falar da inadequação do processamento do açaí, não mais se referindo sobre o estabelecimento.

A referida testemunha também declarou em Juízo que não recordava do acusado ali presente, mas na polícia (fl. 13 do IPL) relatou que, juntamente com sua equipe, deixou a intimação com o proprietário, cuja expediente se verifica à fl. 16 do IPL, no qual se constata a assinatura da testemunha e do acusado; Com isso, depreende-se que estiveram em contato e ela diz que não se lembra dele. Será que a testemunha não está mesmo fazendo confusão com outra autuação. (?)

A contradição enfraquece a credibilidade de suas declarações; por outro lado, houveram tantos procedimentos e nenhum levou à interdição do estabelecimento, há de se questionar. (?)

As testemunhas de acusação não se demonstraram seguras, firmes e coerentes; todavia, as testemunhas de defesa, os consumidores, EVERALDO CRISÓSTOMO DE OLIVEIRA e ROSYMEIRE OLIVEIRA DA SILVA, à fl. 48/DVD, declararam em Juízo que o ambiente era higiênico com estrutura de vidro que dava para ver a máquina do açaí e que os empregados usavam toucas e luvas. EVERALDO foi cliente por um ano e ROSYMEIRE por dois anos e que a vizinhança da área consumia o produto do apelante.

O acusado informou em Juízo:

WANDERLEY MARTINS TAVARES – Apelante – fl. 48/DVD – ... que não responde a outro processo... que foi proprietário do estabelecimento comercial Açaí do Deco... que o depoente estava presente no dia em que os agentes de vigilância sanitária estiveram lá... que nesse dia o depoente não estava trabalhando... que o açaí que estava lá era do dia anterior... que era uma sobra e tinha sido batido normal... que as agentes chegaram lá dizendo que houve uma denúncia e pediram para levar para análise... que o depoente confiante em seu trabalho, imediatamente deu sem problemas... que o depoente nunca fez mistura... que examinaram o local e concluíram



que estava tudo certo... que o depoente participou de cursos de preparação para o serviço... que tem o diploma, inclusive com o curso de branqueamento... que o depoente não trabalhou mais com açai desde que foi assaltado... que o depoente foi para Ponta de Pedras e não tem trabalho, mas ajuda a esposa em um armário... que antes chegou a ser marreteiro, mas trabalhou mesmo foi no ramo do açai... (questionado pelo Juiz sobre a análise do laboratório que constatou amido de milho e coliformes fecais no produto) ... que em relação ao amido de milho o depoente até pode explicar, porque no ver-o-pêso compra sacas para o transporte do açai... sacas de açúcar que são lavadas; sacas de trigo que são lavadas; sacas de ração de animal que são lavadas e vendidas a maquiadores como o depoente.. que todo maquiador compra essas sacas ... que são sacas reutilizáveis ... algumas podem ser novas, mas é muito raro... que o depoente acredita que mal lavadas podem ter contaminado o fruto... que por isso o depoente queria saber o teor da quantidade encontrada e queria a contraprova ... que o depoente tem um nome a zelar... que o branqueamento não elimina todo tipo de resíduo e é mais para evitar a doença de chagas... é possível que o empregado não tenha lavado direito e deixado resíduo ... que em relação aos coliformes fecais ... não sabe como isso aconteceu ... mas talvez erro na manipulação por parte do empregado... que o fruto do açai vinha direto para o depoente do Marajó e ele não tinha razão para usar de má fé com o consumidor ... que sua família bebia do mesmo açai... que o depoente trabalhava com máscaras, touca e luvas e com liberação da ANVISA na frente...que a casa era grande e na frente ao lado da garagem ficava o ponto de açai.... Sublinhado.

O apelante não demonstra má-fé quando relata a preocupação de participar de curso para melhor servir aos consumidores, de manter limpo o ambiente e utilizar os equipamentos de higienização, por isso a perplexidade dele em ver constatado no alimento a mistura e no desespero procura explicar ao Juiz a possibilidade de hipóteses de contaminação.

Por outro lado, até aqui não vejo a figura dolosa estampada nos autos que me leve a uma indiscutível responsabilidade penal e neste embrulho, impõe-se enveredar para a materialidade do delito demonstrada pelo Laudo nº 541.00/2014 às fls. 07-09 do IPL anexo, que atestou resíduo de amido de milho e coliformes fecais, tendo em vista o disposto na lei de regência no tocante à relevância do procedimento de colheita da amostra para análise no contexto da vigilância sanitária.

É tese absoluta que, para a caracterização do delito do art. 7º, IX da Lei nº 8.137/90, pelo qual foi denunciado o recorrente, a realização da perícia é indispensável e deve demonstrar-se sem qualquer mácula de inidoneidade.

No mesmo sentido o precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIMES CONTRA A RELAÇÃO DE CONSUMO. ART. 7º, IX, Lei 8.137/90. FALSIFICAÇÃO, CORRUPÇÃO, ADULTERAÇÃO OU ALTERAÇÃO DE SUBSTÂNCIA OU PRODUTOS ALIMENTÍCIOS. ART. 272, §1º-A, CP. INEXISTÊNCIA DE PERÍCIA TÉCNICA. AUSÊNCIA DE PROVA DA MATERIALIDADE DELITIVA. FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO CRIMINAL. ORDEM DENEGADA. 1. A venda de produtos impróprios ao uso e consumo, nocivos à saúde ou com valor nutricional reduzido, constituem delitos que deixa vestígios, sendo indispensável, nos termos do artigo 158 do Código de Processo Penal, a realização de exame pericial que ateste a materialidade delitiva, não



bastando, para tanto, mero laudo de constatação. Precedentes. 2. Restando apenas a imputação do crime previsto no art. 359, o qual não preenche o requisito objetivo disposto no art. 313, I, CPP, pois a pena máxima correspondente é de detenção de 2 anos, impõe-se a necessidade de revogação da prisão preventiva com relação a um dos corréus, pois os demais já se encontram em liberdade. 3. Recurso em habeas corpus provido, para determinar o trancamento da ação penal em desfavor dos recorrentes quanto aos delitos previstos nos arts. 272, §1º-A, CP, e art. 7º, IX, da Lei 8.137/90, e conceder a soltura ao recorrente Jonas Ricardo Pires, o que não impede nova e fundamentada fixação de cautelar penal diversa da prisão. (STJ - RHC 45.171/SC, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, Pub. no DJe de 12/05/2016). Sublinhado e destacado.

No caso dos autos, o laudo pericial à fl. 07/09, fundamenta-se na Resolução – RDC nº 12, de 02.01.2001, da Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA, a qual se remete à Lei nº 6.437/77; inclusive, no item 5.4 da resolução, orienta que as amostras colhidas para fins de análise de controle e fiscalização devem atender aos procedimentos administrativos estabelecidos em legislação específica.

A Lei nº 6.437/77 e alterações posteriores, que configura infrações à legislação sanitária, estabelece sobre o procedimento adotado quando da colheita da amostra, como abaixo transcrito:

Art. 27 - A apreensão do produto ou substância constituirá na colheita de amostra representativa do estoque existente, a qual, divide em três partes, será tornada inviolável, para que se assegurem as características de conservação e autenticidade, sendo uma delas entregue ao detentor ou responsável, a fim de servir como contraprova, e a duas imediatamente encaminhadas ao laboratório oficial, para realização das análises indispensáveis.

§ 1º - se a sua quantidade ou natureza não permitir a colheita de amostras, o produto ou substâncias será encaminhado ao laboratório oficial, para realização da análise fiscal, na presença do seu detentor ou do representante legal da empresa e do perito pela mesma indicado.

§ 2º - Na hipótese prevista no § 1º deste artigo, se ausentes as pessoas mencionadas, serão convocadas duas testemunhas para presenciar a análise.

§ 3º - Será lavrado laudo minucioso e conclusivo da análise fiscal, o qual será arquivado no laboratório oficial, extraídas cópias, uma para integrar o processo e as demais para serem entregues ao detentor ou responsável pelo produto ou substância e à empresa fabricante.

§ 4º - O infrator, discordando do resultado condenatório da análise, poderá, em separado ou juntamente com o pedido de revisão da decisão recorrida, requerer perícia de contraprova, apresentando a amostra em seu poder e indicando seu próprio perito.

§ 5º - Da perícia de contraprova será lavrada ata circunstanciada, datada e assinada por todos os participantes, cuja primeira via integrará o processo, e conterà todos os quesitos formulados pelos peritos.

§ 6º - A perícia de contraprova não será efetuada se houver indícios de violação da amostra em poder do infrator e, nessa hipótese, prevalecerá como definitivo o laudo condenatório.

§ 7º - Aplicar-se-á na perícia de contraprova o mesmo método de análise empregado na análise fiscal condenatória, salvo se houver concordância dos peritos quanto à adoção de outro.



§ 8º - A discordância entre os resultados da análise fiscal condenatória e da perícia de contraprova ensejará recurso à autoridade superior no prazo de dez dias, o qual determinará novo exame pericial, a ser realizado na segunda amostra em poder do laboratório oficial. Sublinhado.

A prima facie constata-se que não houve formalização do processo administrativo em razão da conduta fiscal em face do réu; porque o processo administrativo informal resumiu-se apenas na intimação do acusado, no dia da apreensão do produto, para se readequar a alguns pormenores (fl. 16 do IPL) e a colheita da amostra para análise.

Além disso, o procedimento da colheita da amostra na forma expressamente estabelecida na legislação específica, no contexto da vigilância sanitária, não foi observado; vez que, as agentes de vigilância sanitária receberam 500 ml do produto (açai) entregue espontaneamente pelo recorrente, levaram e só já na promotoria de justiça foi que apelante foi chamado e tomou conhecimento de que o produto estaria adulterado (fl. 26 do IPL) e ele, não se conformando com o resultado, pediu a realização da contraprova.

Na ocasião da colheita não foi deixada a parte do produto para contraprova com o réu, não o intimaram a se fazer presente no momento em que iriam deslacrar a embalagem do produto em sua presença para a análise no laboratório e nem formalizaram o prévio processo administrativo com ampla defesa para esclarecimentos.

Com isso, surgem as dúvidas, será que a amostra levada foi a mesma periciada? Afinal existe a possibilidade do produto do apelante ter sido trocado no laboratório; há hipótese de no transporte da colheita ou no próprio laboratório ter sido acidentalmente aberto e se contaminado ou ainda, outra possibilidade, a de ter havido extravio da identificação do produto que findou em ser confundido com outra amostra para análise, afinal até as agentes da vigilância sanitária, em Juízo, esqueceram do caso ou se confundiram com outra apreensão.

Observo que desde a defesa preliminar nesta ação, o recorrente pede a realização da contraprova (fls. 10-11) e o D. Juízo dissolve o direito constitucional do apelante à ampla defesa dizendo que o relatório da Delegada de Polícia informa que o laboratório teria utilizado toda a amostra para a análise do laudo (fl. 13) e veja que foi meio litro de açai. Ora, se não há possibilidade de realização da contraprova, não há como levar o caso adiante porque ali o direito de defesa do acusado já havia sido cerceado.

O apelante, sem antecedentes criminais, família constituída, atuava na venda de açai, procurando preencher todos os requisitos das boas práticas sanitárias, conforme declararam os consumidores ouvidos em Juízo, bem como o próprio réu (fl. 48/DVD).

Todavia, surge a denúncia anônima de mistura no açai, porque à fl. 14 do IPL, verifica-se que a identificação foi de uma Maria que pode ser qualquer pessoa e só não pôs abaixo o trabalho na altura, porque não houve interdição do estabelecimento, que era apropriado e com equipamentos adequados, dito pela agente de vigilância sanitária à fl. 13 do IPL; mas ele desanimado e, ainda por cima, assaltado logo depois da ocorrência, acabou por abandonar o ofício e retornou para o seu Município de Ponta de Pedras/PA, onde trabalha em um armarinho.



Concluindo, a prova da materialidade do delito é duvidosa e as testemunhas de acusação não foram seguras e coerentes para elucidação dos fatos, conforme demonstrado acima, impondo-se a insuficiência de provas e, assim, reconhecer o princípio do in dubio pro reo. Por analogia cita-se o aresto de um dos órgãos fracionários deste Tribunal:

APELAÇÃO PENAL. CRIME CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. INSURREIÇÃO DO REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. APREENSÃO DE PESCADO IMPRÓPRIO PARA O CONSUMO. EXAME PERICIAL. AUSÊNCIA. MATERIALIDADE NÃO COMPROVADA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Para a configuração do delito previsto no art. 7º, IX, da Lei n. 8.137/1990, é imprescindível a realização de exame pericial atestando sobre a impropriedade do produto ou mercadoria para consumo. 2. In casu, não tendo sido realizada a perícia para comprovar que o pescado apreendido em poder dos apelados era impróprio para o consumo humano, de rigor a manutenção da sentença absolutória nos termos artigo 386, II do CPP. 3. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (TJE/PA – Proc. nº 2017.03153749-47, Ac 178.426, Rel. RONALDO MARQUES VALLE, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PENAL, Publicado em 2017-07-26). Sublinhado.

Pelo exposto, conheço do apelo e dou-lhe provimento para absolver o apelante WANDERLEY MARTINS DE TAVARES, qualificado nos autos, nos termos desta fundamentação, na forma do art. 386, VII do Código de Processo Penal.

É o Voto.

Sessão Ordinária de, 21 de março de 2019

Des. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR
Relator