

## APONTAMENTOS SOBRE CRIMES CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO E CONTRA A ECONOMIA POPULAR

MARCO ANTONIO ZANELLATO

Promotor de Justiça \*

Apresentação — I. Crimes contra as relações de consumo — 1. Conceito de relação de consumo — 2. Bem jurídico tutelado nos crimes contra as relações de consumo — 3. Sujeito passivo — 4. Lei 8.078/90, do Código de Defesa do Consumidor — 5. Lei 8.137/90 (Define os crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo) — II. Crimes contra a economia popular — 1. Conceito de economia popular e sujeito passivo das infrações — 2. Bem jurídico tutelado — 3. Lei 1.521/51.

### APRESENTAÇÃO

Este modesto estudo resultou de nossa experiência na Equipe de Delitos Diversos e na Curadoria de Proteção ao Consumidor, bem ainda da nossa participação na Comissão Conjunta da Procuradoria-Geral de Justiça e da Associação Paulista do Ministério Público, constituída para oferecer sugestões para a elaboração de anteprojeto da lei de defesa do consumidor, que acabou resultando no atual Código de Defesa do Consumidor.

Na aludida Equipe, tivemos oportunidade de, sob o influxo dos primeiros planos de estabilização econômica (Cruzados I e II), lidar intensamente com os crimes contra a economia popular disciplinados pela Lei 1.521/51, trabalho que teve continuidade na Curadoria de Proteção ao Consumidor, embora de modo menos intensivo. Por outro lado, na qualidade de integrante da comissão supra-referida, colaboramos, decisivamente, na elaboração das figuras criminais do Código de Defesa do Consumidor.

Destina-se, exclusivamente, a auxiliar os colegas no trato dos crimes contra a economia disciplinados pela Lei 1.521/51, e dos crimes contra as relações de consumo previstos na Lei 8.137/90, e na Lei 8.078/90 (CDC).

\* Em exercício na Curadoria de Proteção do Consumidor, de São Paulo.

# I — CRIMES CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO

## 1. Conceito de relação de consumo

Do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90), pode deduzir-se que relação de consumo é a que se estabelece entre consumidor e fornecedor.

Para o dito Código, "consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire e utiliza produto ou serviço como destinatário final" (art. 2.º, *caput*), estando ele equiparado, pelo mesmo diploma legal, "a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo" (art. 2.º, parágrafo único).

Por outro lado, "fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços (art. 3.º).

Como os vocábulos produto e serviço estão presentes em ambos os conceitos supramencionados, impõe-se conceituá-los também. Ademais, são o próprio *objeto material* desses crimes.

O Código define produto como "qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial" (art. 3.º, § 1.º), e serviço como "qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista" (art. 3.º, § 2.º).

## 2. Bem jurídico tutelado nos crimes contra as relações de consumo

Não é a pessoa do consumidor, ou o seu patrimônio, como possa parecer à primeira vista, mas a própria integridade da relação de consumo. Por isso, de regra, são crimes de perigo, não estando, assim, a sua consumação condicionada à ocorrência de dano material consumidor ou à efetiva obtenção de lucro pelo agente. Basta a situação objetiva de probabilidade de dano ao consumidor ou ao seu patrimônio. A subjetividade infracional decorre da vontade consciente de produzir um perigo, que, segundo a doutrina, é o resultado nos crimes de perigo.

## 3. Sujeito passivo

Só pode ser o consumidor, individual, coletiva ou difusamente considerado, dependendo dos interesses ou direitos ofendidos. Estes ora são individuais, ora são coletivos, ora são difusos.

O conceito de interesse ou direito individual não enseja qualquer dificuldade de compreensão, uma vez que diz respeito ao consumidor isoladamente considerado na relação do consumo.

Os que ensejam certa dificuldade de entendimento são os conceitos de interesses ou direitos coletivos e difusos, máxime quando cotejados entre si. O Código de Defesa do Consumidor, acolhendo conceituação já consagrada pela doutrina, definiu-os no art. 81, parágrafo único, I e II.

Ambos são marcados pelos traços da transindividualidade e indivisibilidade, que os diferenciam dos interesses individuais. A distinção entre eles (coletivos e difusos) é encontrada segundo o critério da definição ou não do número de seus titulares. Com efeito, enquanto os coletivos tem titulares definidos, determinados, representados por grupo, categoria ou classe de pessoas, os difusos não tem titulares determinados. No dizer do Código, estes últimos são aqueles “de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas entre si por circunstâncias de fato”, identificando-se, destarte, com o próprio conceito de economia popular.

#### **4. Lei 8.078/90, do Código de Defesa do Consumidor**

As infrações penais contra as relações de consumo estão tipificadas nos arts. 63 a 74 desse diploma legal. Antes de passar à análise dessas infrações, cumpre assinalar que o art. 62, que define como crime “colocar no mercado, fornecer ou expor para fornecimento produtos ou serviços impróprios”, foi vetado pelo Presidente da República e acabou ressuscitado na recente Lei 8.137/90, que define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, precisamente no seu art. 7.º, inc. IX, com pequenas alterações, como se verá adiante.

Na definição dos crimes em apreço, adotou-se um critério residual, à medida que se procurou excluir aquelas infrações que, embora relacionadas com o conteúdo do Código de Defesa do Consumidor, já estavam definidas noutros diplomas legais, como, v.g., o Código Penal e a Lei n. 1.521/51. Procurou-se, com isso, evitar a criminalização de condutas já tipificadas noutros diplomas penais, bem assim a criação de dispositivos penais suscetíveis de, em confronto com os de outros diplomas, gerarem o chamado conflito aparente de normas, que, como se sabe, dificulta o enquadramento penal da conduta.

Foram, assim, criminalizadas aquelas condutas capazes de afetar a segurança das relações de consumo, descritas no próprio Código, como, por exemplo, a publicidade enganosa ou abusiva. Buscou-se, com isso, dar maior garantia de obediência aos preceitos disciplinadores do Código, criando-se um instrumento auxiliar de proteção ao consumidor no mercado, a exemplo do que já é feito, há anos, no direito comparado (v. Lei “Royer”, de 27.12.73, em França, e a Lei de Proteção ao Consumidor da Grã-Bretanha, de 1987).

Completo-se o tripé de proteção ao consumidor: prevenção, reparação e repressão.

Passaremos, agora, a analisar, brevemente, cada um dos dispositivos penais do Código.

“Art. 63. Omitir dizeres ou sinais ostensivos sobre a nocividade ou periculosidade de produtos, nas embalagens, nos invólucros, recipientes ou publicidade.

“§ 1.º Incorrerá nas mesmas penas quem deixar de alertar, mediante recomendações escritas ostensivas, sobre a periculosidade do serviço a ser executado”.

O fornecedor de produtos ou serviços potencialmente nocivos ou perigosos à saúde ou segurança está obrigado a informar, de maneira ostensiva e adequada, a respeito da sua nocividade ou periculosidade, a teor da norma do art. 9.º do Código. O art. 63, no seu *caput* e § 1.º, pune a conduta do fornecedor que se omite no cumprimento desse dever, de sorte a ensejar a probabilidade de dano à saúde ou à vida do consumidor.

“Art. 64. Deixar de comunicar à autoridade competente e aos consumidores a nocividade ou periculosidade de produtos cujo conhecimento seja posterior à sua colocação no mercado.

“Parágrafo único — Incorrerá nas mesmas penas quem deixar de retirar do mercado, imediatamente quando determinado pela autoridade competente, os produtos nocivos ou perigosos, na forma deste artigo.”

O *caput* do art. 64 pune a conduta do fornecedor que se omite no cumprimento do dever legal de comunicar à autoridade competente e aos consumidores acerca da nocividade ou periculosidade de produto que colocou no mercado, de que se deu conta *a posteriori*, quando o produto já fora introduzido no mercado de consumo. É um dever estatuído no art. 10, § 1.º do Código. A comunicação aos consumidores deve ser feita mediante anúncios publicitários, veiculados na imprensa, rádio e televisão (art. 10, §§ 1.º e 2.º).

O objetivo dessa comunicação é fazer com que a autoridade competente possa retirar o produto do mercado e, de outra parte, para que os consumidores se acautelem e não o adquiram ou se já é adquirido, não utilizem.

A punição do parágrafo único do art. 64 decorre da violação do dever estampado no art. 11 do Código.

“Art. 65. Executar serviço de alto grau de periculosidade, contrariando determinação de autoridade competente”.

Este dispositivo estabelece punição àquele que executa serviço proibido pela autoridade competente, em face de seu acentuado grau de periculosidade à saúde, à vida ou à segurança do consumidor. Como é um crime de perigo, se dele resultar lesão corporal ou morte, o agente sofrerá as penas destas cumulativas às dele, *ex vi* do parágrafo único do art. 65.

A grande novidade do Código, no âmbito penal, é, sem dúvida, a criminalização da publicidade enganosa. Acreditamos que a repressão penal da propaganda enganosa ou abusiva, ao lado das sanções administrativas previstas no mesmo diploma legal, constituir-se-á num eficiente fator

inibitório da sua realização. Dado o acentuado número de publicidades enganosas veiculadas na imprensa, rádio e televisão, imperiosa se mostrava sua repressão no âmbito penal, pelo que se propendeu pela sua tipificação como crime no Código de Defesa do Consumidor, a par de sua repressão na esfera administrativa. As sanções administrativas, também previstas no dito diploma legal, certamente não seriam suficientes para coibir tão odiosa prática, como suficientes não têm sido as regras preventivas de auto-regulamentação publicitária (Código Brasileiro de Auto-Regulamentação Publicitária), por não trazerem, no seu bojo, penalidades suscetíveis de inibir a prática em apreço.

Já era tempo de o Brasil acompanhar os países que, de há muito, punem criminalmente a propaganda enganosa, como a França, por exemplo, que, na denominada Lei "Royer", de 27.12.73, ao disciplinar a propaganda enganosa, estabeleceu rigorosas sanções penais para tal crime.

Algumas tentativas de criminalizar essa propaganda foram levadas a efeito em nosso país, no passado, mas não encontraram eco. Foi o que se deu, *e.g.*, com o esforço de punir a publicidade enganosa no art. 186, parágrafo único, do chamado Código Penal de 1969, o qual, embora promulgado, não chegou a entrar em vigor, como é sabido. Não era um tipo penal autônomo, como o previsto no Código de Defesa do Consumidor, mas, sim, uma modalidade de fraude no comércio, uma vez que insculpido num parágrafo do artigo que disciplinava este último delito.

Continuou-se tentando, porém, alcançar esse desiderato, nada obstante os poderosos "lobbies" que se armavam para evitá-lo. Logrou-se a consecução desse objetivo com a promulgação da Lei 8.078/90, uma vez que nesta foi introduzida a propaganda enganosa como figura criminosa (*v. arts. 67 a 69*), ombreando-se o nosso direito, neste passo, ao direito comparado do chamado primeiro mundo.

Antes de encetarmos o exame dos tipos que punem a publicidade enganosa, faremos sucinta análise dos crimes capitulados no art. 66 (*caput*, §§ 1.º e 2.º) do Código, cuja prática, normalmente, se dá por meio de *anúncio*, que, segundo o art. 18, letra *a*, do Código Brasileiro de Auto-Regulamentação Publicitária, deve ser entendido "em seu sentido lato, abrangendo qualquer espécie de publicidade, seja qual for o meio que a veicule".

No mesmo dispositivo, o mencionado Código de Auto-Regulamentação Publicitária considera, para efeito de anúncio, como formas de publicidade, os rótulos, folhetos, embalagens e material de ponto de venda.

"Art. 66. Fazer afirmação falsa ou enganosa, ou omitir informação relevante sobre a natureza, características, qualidade, quantidade, segurança, desempenho, durabilidade, preço ou garantia de produtos ou serviços:

Pena — Detenção de três meses a um ano e multa.

§ 1.º. Incurrerá nas mesmas penas quem patrocinar a oferta.

§ 2.º. Se o crime é culposo.

Pena. Detenção de um a seis meses ou multa.

(...)"

A exata compreensão desses tipos penais, principalmente o do *caput* do art. 66, impõe a consulta ao disposto nos arts. 30, 31 e 35 do Código, todos pertencentes à "Seção" que trata da *oferta*. Destes dispositivos, o que mais tem a ver com esses crimes é o art. 31, *expressis verbis*:

"Art. 31 — A oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidade, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores."

Pode dizer-se que esse dispositivo, da parte material do Código, inspirou a elaboração do tipo do art. 66. O art. 31 estabelece dever de o fornecedor, ao realizar a oferta ou apresentação do produto ou do serviço, informar o consumidor de forma correta, clara, precisa e ostensiva, sobre suas características, qualidade etc.

O art. 66, no seu *caput*, pune exatamente a conduta daquele que descumpra o mencionado dever, por ação ou omissão. Trata-se, assim, de infração penal intimamente relacionada à *oferta e apresentação* de produtos ou serviços, que, como já assinalado, é comumente praticada por meio de *anúncio* (entendido este como qualquer espécie de publicidade, inclusive rótulos, embalagens, folhetos, prospectos e material de ponto de venda).

Vale anotar que a oferta não se confunde com a apresentação. Na primeira, o produto ou o serviço são colocados à disposição do consumidor, podendo este adquiri-lo ou contratá-lo. Na segunda, o produto ou o serviço são apenas mostrados, exibidos ao público consumidor. É o caso, *v.g.*, da apresentação de um modelo de automóvel que será lançado no mercado, normalmente feito em anúncio publicitário, nos veículos de comunicação a que têm acesso os consumidores.

No delito em apreço, conquanto perpetrado, de regra, por meio de publicidade enganosa, com esta não se confunde, constituindo-se ela em infração penal autônoma, disciplinada pelo art. 67 do Código, como se verá mais à frente.

Não se trata de crime material, com resultado de dano, em que a consumação somente se verifica com a lesão do bem jurídico tutelado; trata-se, isto sim, de crime de perigo, com possibilidade de resultado de dano, cuja *summatum opus* se considera antecipada, sendo a vontade do sujeito ativo dirigida ao *eventus periculi*, com dolo de perigo. Para sua consumação basta que, na oferta, seja feita afirmação falsa ou enganosa

sobre o produto ou serviço, ou que seja omitida informação relevante quanto a algum dos aspectos previstos no tipo. Prescinde-se, pois, de dano decorrente daquela conduta comissiva ou omissiva.

Cumpra consignar que o agente descumpra intencionalmente o dever imposto pelo art. 31. Se tal dever não for observado em face de sua negligência na realização da oferta, será punido na forma culposa, prevista no art. 66, § 2.º.

O § 1.º do art. 66 pune quem *patrocina a oferta*. A pena é idêntica a do crime do *caput*, ou seja, detenção de três meses a um ano e multa.

Patrocinar a oferta tem a significação de favorecer, beneficiar, auxiliar, amparar — do ponto de vista financeiro — aquele que oferta o produto ou serviço, de sorte a viabilizar essa mesma oferta. O patrocinador subsidia a oferta, o que se dá, normalmente, quando o fornecedor não pode arcar com os custos decorrentes da colocação do produto ou serviço à disposição do público consumidor.

O patrocinador, convém frisar, só incorrerá na prática desse delito se agir com dolo, ou seja, com a vontade livre e consciente de patrocinar a oferta que sabe ser enganosa ou falsa. Se agir com culpa, será passível de enquadramento no § 2.º do art. 66.

Passaremos, agora, à análise do crime de publicidade enganosa ou abusiva, capitulado no art. 67 do Código, *in verbis*:

“Art. 67. Fazer ou promover publicidade que sabe ou deveria saber ser enganosa ou abusiva:

Pena. Detenção de três meses a um ano e multa.

(...).”

De início, cumpre dizer que esse artigo é um caso típico das chamadas *leis penais em branco* (*Blankettstrafgesetze*), ou *leis penais abertas* (*oefene Strafgesetze*), na denominação pioneira de Binding, ou *leis penais cegas*, na designação de outros grandes juristas. Para esse gênio do direito penal alemão, as “leis se consideram *em branco* quando o preceito estabelece uma proibição genérica, que se completará por definições da mesma Lei, ou de outra, de um regulamento ou uma ordem de autoridade administrativa, enquanto a *sanção* já se acha determinada, como consequência do preceito a completar-se, até no futuro” (*apud* Elias de Oliveira, *in Crimes Contra a Economia Popular e o Júri Tradicional*, Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1951, p. 67).

No caso, o preceito primário em comento completa-se com as definições de publicidade enganosa e abusiva dadas pela mesma Lei, respectivamente nos §§ 1.º e 2.º do art. 37, *verbis*:

“Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.

§ 1.º. É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor

a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

§ 2.º É abusiva, dentre outras, a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeite valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.”

De se observar que, enquanto nos crimes do art. 66 o sujeito ativo é o fornecedor (anunciante) ou o patrocinador, como dito, no delito do art. 67 o agente aquele que pratica as ações típicas que têm como núcleos os verbos *fazer* e *promover* — é o profissional responsável diretamente pela elaboração da publicidade enganosa ou abusiva, ou o profissional responsável pelo veículo de comunicação em que a dita publicidade foi divulgada ao público consumidor, como televisão, rádio, jornal, revista etc.

Na modalidade de *fazer*, incrimina-se o responsável pela agência publicitária, ao passo que, na de *promover*, a incriminação é do responsável pelo veículo de divulgação da publicidade junto ao consumidor.

Para a figura da primeira parte do artigo (‘de que sabe’), o tipo subjetivo é o *dolo direto*, enquanto para a figura da segunda parte do mesmo artigo (‘deveria saber’) é o *dolo eventual*.

Quando o sujeito ativo sabe que a publicidade é enganosa ou abusiva, ele dirige a sua vontade conscientemente para o resultado de perigo de dano a indeterminado número de consumidores. O crime é de mera conduta, com antecipação do resultado, que é um perigo presumido.

De outra parte, quando o agente deve saber que a publicidade é enganosa ou abusiva, ele age com *dolo eventual*.

Anibal Bruno ensina que “ao contrário do que ocorre no *dolo* direto, no *dolo eventual* a vontade não se dirige propriamente ao resultado, mas apenas ao ato inicial, que nem sempre é ilícito, e o resultado não é representado como certo, mas só como possível. Mas o agente prefere que ele ocorra, a desistir do seu ato” (*in Direito Penal*, Rio, Forense, 1967, tomo 2.º, pp. 73-74). E prossegue o festejado mestre prelecionado que “... essencial é que o *dolo eventual* se integra por estes dois componentes — representação da possibilidade do resultado e anuência a que ele ocorra, assumindo o agente o risco de produzi-lo” (ob. cit., p. 75).

O profissional da propaganda — da agência de publicidade ou do veículo de comunicação —, quando não sabe que a mensagem publicitária é enganosa ou abusiva (conforme os conceitos do Código — art. 37, §§ 1.º e 2.º), ao menos *deve saber* que ela assim o é, na maioria dos casos, dado o seu conhecimento especializado na matéria, associado aos princípios gerais que norteiam a atividade publicitária, relacionados à respeitabilidade, decência, honestidade, medo, superstição, violência etc., previstos nos arts. 19 e ss. do chamado Código Brasileiro de Auto-Regulamentação Publicitária.

Dessa forma, quando ele sabe que a publicidade apresenta as características negativas supra-referidas, representa como certo o resultado de perigo de dano e dirige a sua vontade para a sua consecução. Por outro lado, quando ele não se pode escusar de prever a natureza enganosa ou abusiva da propaganda, porque tem razões objetivas para a conhecer — é imperioso que a saiba, deve sabê-la —, ele não representa o resultado como certo, mas só como *possível*, podendo, assim, evitar a sua consumação. Todavia, se não o fizer, praticando o ato, consistente na feitura ou veiculação da mensagem, certamente aceitará a ocorrência desse resultado, assumirá, enfim, o risco de produzi-lo. Por conseqüência, responderá pelo crime em apreço, por agir com *dolo eventual*, da mesma forma que por ele responde quando sabe que o anúncio publicitário é enganoso ou abusivo e o realiza ou promove.

Cumpra dizer que é plausível a tese de que, na figura de “deveria saber”, o agente é punido a título de culpa, por não-observância de um dever de cuidado. Aliás, esse tem sido o entendimento de toda a doutrina quanto à locução verbal “deve saber” referida no tipo do art. 130 do Código Penal (crime de contágio venéreo), conforme ensina o saudoso jurista e advogado Celso Delmanto, ao comentar esta figura criminal (*Código Penal Comentado*, Rio de Janeiro, Renovar, 1988, p. 251).

Todavia, o legislador, ao inseri-la no tipo, quis punir o agente a título de dolo eventual, e não de culpa. À parte a discussão que se pode estabelecer sobre o tema, se o agente praticar o fato em circunstância em que “deveria saber” da natureza enganosa ou abusiva da propaganda, responderá pela infração em análise, ante o princípio da reserva legal, previsto no art. 1.º do CP.

Se o legislador quisesse punir o infrator a título de culpa, tê-lo-ia feito expressamente, em dispositivo destacado do *caput*, a exemplo do que fez noutras figuras criminais do Código (v.g., art. 66, § 2.º). Aliás, essa tem sido a técnica do legislador na feitura das leis penais, por força do disposto no art. 18, parágrafo único, do CP pátrio, do qual se depreende que os casos de culpa devem ser expressos.

Vejamos, agora, o art. 68 do CDC, assim vazado:

“Art. 68. Fazer ou promover publicidade que sabe ou deveria saber ser capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança:

Pena. Detenção de seis meses a dois anos e multa.

(... )”

Como vimos, o art. 67 cuida da publicidade enganosa e abusiva de maneira geral, enquanto o art. 68 trata da modalidade mais nociva de publicidade, exatamente aquela que é capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial à sua saúde ou segurança, razão por que suas penas são mais elevadas que as daquele artigo.

No tocante a esse delito, valem, *mutatis mutandis*, as mesmas considerações tecidas sobre o crime do art. 67, inclusive sobre as expressões “que sabe” e “deveria saber”.

Vale notar que a *ratio* desse crime está em punir quem realiza publicidade abusiva capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança, tal qual conceituado pelo art. 37, § 2.º, do Código, com vistas a assegurar o cumprimento da norma de proibição do *caput* deste último dispositivo legal.

Tratando-se de crime de mera conduta, para a sua consumação basta que se demonstre o perigo de dano ao público-alvo, da malsinada propaganda, que é indeterminado. O bem jurídico tutelado é a incolumidade física, a vida, a segurança desse indefinido número de consumidores destinatários do anúncio publicitário. É indiferente, para tal infração, o resultado danoso ou a efetivação do prejuízo. Se este, porém, ocorrer, estar-se-á diante de concurso de infrações, aplicando-se ao agente as penas de ambos os delitos (art. 121 do CP e art. 68 do CDC), segundo as regras pertinentes do concurso.

O próximo crime a ser examinado é o capitulado no art. 69 do Código, consistente em “deixar de organizar dados fáticos, técnicos e científicos que dão base à publicidade”.

Referido dispositivo é de molde a garantir o cumprimento da obrigação estabelecida no parágrafo único do art. 36 do mesmo *Codex*, *verbis*: “o fornecedor, na publicidade de seus produtos ou serviços, manterá, em seu poder, para informação dos legítimos interessados, os dados fáticos, técnicos e científicos que dão sustentação à mensagem”.

O sujeito ativo dessa infração penal é o fornecedor, tendo em vista que a ele é imposta legalmente essa obrigação.

Trata-se de crime de mera conduta, com antecipação do resultado, que é um *eventus periculi*, presumido.

A exigência legal da organização desses dados é justamente para assegurar a respeitabilidade, a decência, a honestidade, a veracidade, a idoneidade, enfim, do anúncio. O anunciante deve manter esses elementos em seu poder para comprovar, quando consultado, as descrições, alegações e comparações feitas na mensagem e que se relacionam com fatos ou dados objetivos, e assim demonstrar a idoneidade da propaganda.

Esse dever, aliás, está previsto no Código Brasileiro de Auto-Regulamentação Publicitária (v. art. 27, § 2.º), que embora concebido essencialmente como instrumento de autodisciplina de atividade publicitária, é, também, destinado ao uso de autoridades e tribunais, como documento de referência e fonte subsidiária no contexto da legislação da propaganda.

A não-observância desse dever de cautela gera a probabilidade de dano ao público-alvo da publicidade, à medida que será ele destinatário de mensagem que, por ausência de suporte fático, científico e técnico, certamente será enganosa ou falsa.

O art. 70 do CDC pune a conduta de quem “empregar” na reparação de produtos, peças ou componentes de reposição usados, sem autorização do consumidor”.

Trata-se de uma modalidade de fraude, que não se confunde com o estelionato, embora com ele guarde íntima relação. Este é crime material, cujo resultado é objetivamente considerado no mundo exterior, consistente na efetiva obtenção de vantagem patrimonial pelo agente e no conseqüente dano à vítima. Aquele é crime de perigo, sendo-lhe indiferente o resultado de dano efetivo e a obtenção de vantagem patrimonial.

A consumação do delito em tela ocorre com o mero emprego de peças ou componentes de reposição usados na reparação de qualquer produto, sem o expresso consentimento do consumidor que contratou o serviço. É, infelizmente, prática muito freqüente no conserto de veículos automotores, em que fornecedores inescrupulosos empregam peças usadas ou defeituosas e afirmam aos consumidores que utilizaram peças novas, originais, ludibriando-os, pois.

Nesse caso, resultando demonstrado que o consumidor foi enganado e, conseqüentemente, sofreu prejuízo efetivo, disso se beneficiando patrimonialmente o fornecedor, estar-se-á diante da figura capitulada no art. 171, *caput*, do CP, sob o *nomen juris* de estelionato punido de forma mais severa que o delito do art. 70.

O art. 71 define como crime “utilizar, na cobrança de dívidas, de ameaça, coação, constrangimento físico ou moral, afirmações falsas, incorretas ou enganosas ou de qualquer outro procedimento que exponha o consumidor, injustificadamente, a ridículo ou interfira com o seu trabalho, descanso ou lazer”.

Essa infração foi concebida com o escopo de evitar práticas abusivas na cobrança de dívidas de consumo, que se têm tornado comum na vida em sociedade, principalmente por parte de agências “especializadas” que são contratadas por fornecedores para proceder ao recebimento de seus créditos junto a consumidores inadimplentes. Essas práticas compelem os devedores a saldarem suas dívidas, com prejuízo ao seu trabalho, lazer, descanso e, até mesmo, a sua incolumidade física.

Parece ser uma modalidade especial de crime de exercício arbitrário das próprias razões, disciplinado pelo art. 345 do CP, *verbis*:

“Art. 345. Fazer justiça pelas próprias mãos, para satisfazer pretensão, embora legítima, salvo quando a lei o permite.”

Com efeito, aquele que realiza cobrança de dívida valendo-se de expedientes abusivos, como os descritos na norma *sub examen*, procura sempre fazer justiça pelas próprias mãos, para satisfazer uma pretensão (direito de crédito que tem ou julga ter), em vez de recorrer à Justiça para alcançar a mesma satisfação. Por isso é que se pode dizer que a cobrança de dívida assim efetuada não passa de exercício arbitrário das próprias razões.

Há diferença, todavia, entre esses dois crimes. No art. 345 do CP, a norma penal proibitiva é ampla, genérica, referindo-se à satisfação de qualquer pretensão, enquanto a regra do art. 71 do CDC é restrita à satisfação de pretensão de recebimento de crédito junto a devedor inadimplente.

Acresça-se que o crime do art. 71 é sempre de ação penal pública incondicionada, enquanto o do art. 345 do CP é de ação penal privada, salvo quando houver emprego de violência à pessoa, hipótese em que será de ação penal pública incondicionada.

O sujeito ativo do crime em estudo é o credor ou é a pessoa que ele contrata para realizar a cobrança, ao passo que o sujeito passivo é sempre o consumidor-devedor submetidos aos comportamentos abusivos descritos no tipo.

É crime de mera conduta. Se da sua prática resultar dano ao consumidor (como lesão corporal, morte, etc.), o agente responderá por ele também. Se o dano configurar crime (homicídio, lesão corporal, por exemplo), por ele responderá em concurso com aquele delito.

O art. 72 tipifica como infração penal “impedir ou dificultar o acesso do consumidor às informações que sobre ele constem em cadastros, banco de dados, fichas e registros”.

Essa infração visa a garantir o direito subjetivo conferido ao consumidor de ter acesso às informações existentes em cadastros, fichas, registros e dados pessoais e de consumo arquivados sobre ele, bem como sobre suas respectivas fontes, direito este estatuído no art. 43 do CDC.

São as entidades privadas de proteção ao crédito e congêneres que registram, normalmente, essas informações sobre o consumidor. O Código, no art. 43, § 4.º, considera essas entidades como de caráter público. Por força de tal equiparação legal, pode dizer-se que o consumidor, para assegurar o conhecimento das aludidas informações sobre sua pessoa, também poderá valer-se do instituto do *habeas data*, previsto no art. 5.º, LXXII, da CF.

O crime em comento é de mera conduta, com antecipação do resultado de perigo, que coincide com a própria prática da ação típica e ilícita.

O impedimento ou a dificuldade do acesso do consumidor às informações mencionadas no tipo são de molde a fazer com que ele não saiba do motivo, da razão, que levou à sua inscrição em cadastros, fichas, registros etc. da entidade de proteção ao crédito, e, conseqüentemente, não tem como verificar se as informações negativas sobre sua pessoa são ou não corretas. Isso o impossibilita de exigir sua imediata correção, em caso, evidentemente, de serem inexatas.

Dessa forma, prejudicado restará o seu direito de crédito, com sérios transtornos, como não poder comprar a prazo, pagar por meio de cheque etc.

Quis o legislador, portanto, com essa tipificação penal, proteger o direito de crédito do consumidor e, por via reflexa, garantir a própria integridade da relação de consumo.

O sujeito ativo dessa infração é o responsável pela entidade de proteção ao crédito, ou congêneres, que impede ou dificulta o acesso do consumidor às informações negativas sobre sua pessoa que constam de seus registros.

O crime do art. 73 consiste “em deixar de corrigir imediatamente informação sobre o consumidor constante de cadastro, banco de dados, fichas ou registros que sabe ou deveria saber ser inexata”.

O tipo subjetivo, quando o agente *sabe* que a informação é inexata, é o *dolo direto*; quando ele “deveria saber” da inexatidão, é o *dolo eventual*.

A respeito da locução verbal “deveria saber”, que, nesse tipo — como noutros em que ela figura no Código —, dará, certamente, margem a muita discussão, quer na doutrina, quer na jurisprudência, reportamos às considerações que sobre ela fizemos quando da análise do art. 67 do Código, para evitar repetição desnecessária.

É, porém, oportuno trazer à colação, até por estar em consonância com aquelas considerações, a lição do falecido mestre Celso Delmanto a respeito da locução verbal “deve saber” do tipo do art. 130 do Código Penal, assim vazada: “... como os casos de culpa devem ser expressos (CP, art. 18, II, parágrafo único) e o princípio da reserva legal (CP, art. 1.º) não pode ser desrespeitado, parece-nos mais seguro apontar o “dolo eventual” e não a culpa” (*Código Penal Comentado*, Rio de Janeiro, Renovar, 1988, p. 251).

A figura penal em exame tem por escopo compelir o responsável pela entidade de proteção ao crédito a corrigir, incontinenti, qualquer informação negativa e inexata que exista em seu arquivo sobre a pessoa do consumidor, que está ameaçando ou causando dano efetivo ao seu direito de crédito.

A sua consumação se verifica independentemente da causação de dano efetivo ao consumidor, pois que se trata de crime de perigo. O resultado do perigo é presumido pela Lei.

O último dos crimes do Código de Defesa do Consumidor está previsto no art. 74, *verbis*:

“Art. 74. Deixar de entregar ao consumidor o termo de garantia adequadamente preenchido e com especificação clara de seu conteúdo”.

Referido dispositivo penal visa a assegurar o cumprimento do estatuído no art. 50, parágrafo único, do Código, que impõe ao fornecedor o *dever* de, no ato do fornecimento do produto, entregar ao consumidor o termo de garantia correspondente, devidamente preenchido.

É prática corriqueira no mercado, às vezes até por não ter, o vendedor, recebido orientação prévia do comerciante, a entrega do termo de garantia "em branco", sem o adequado preenchimento, circunstância que, *a posteriori*, pode impedir ou dificultar o uso da garantia dada pelo fabricante, com prejuízo econômico ao consumidor, porquanto, sem a cobertura da dita garantia, terá que providenciar o conserto do produto às suas expensas.

É exatamente a ocorrência desse prejuízo que se quis obviar com a edição da norma penal *in studio*. A omissão do agente no cumprimento do mencionado dever configura o crime em apreço, pois é suscetível de causar aquele resultado de perigo, pela probabilidade de dano ao consumidor.

O sujeito passivo dessa infração é, via de regra, o comerciante (chamado pelo Código de fornecedor) que vende o produto diretamente ao consumidor. Somente na hipótese de o consumidor adquirir o produto diretamente do fabricante é que este será o agente do delito.

#### **5. Lei 8.137/90 (Define os crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo)**

Não faremos a análise de todos os crimes definidos nessa lei. Limitar-nos-emos a examinar aqueles que foram construídos a partir de dispositivos da Lei 1.521/51 (Lei de Economia Popular) e outros que, embora não tenham derivado diretamente de tal diploma, apresentam bastante interesse prático.

O primeiro desses crimes é previsto no art. 1.º, V, da Lei 8.137/90. Consiste em "negar ou deixar de fornecer, quando obrigatório, nota fiscal ou documento equivalente, relativa à venda de mercadoria ou prestação de serviço, efetivamente realizada, ou fornecê-la em desacordo com a legislação". Está incluído no capítulo dos crimes contra a ordem tributária, por configurar sonegação fiscal.

De se salientar que tal infração não ofende apenas a ordem tributária. Alcança, também, a economia popular, pois a nota fiscal, ou documento equivalente (como o recibo dado pelo prestador de serviço médico, dentista etc.), é uma garantia para o consumidor, à medida que, por meio dela ele tem como comprovar o negócio jurídico realizado e, também, o preço pago ou contratado. Sem ela, o fornecedor poderá dizer que não vendeu o produto ou que não foi contratado para prestar o serviço, na hipótese de o negócio ter sido entabulado verbalmente, sem contrato escrito, como sói acontecer. Por outro lado, não existindo a nota, impossível ou difícil se torna comprovar que a mercadoria foi vendida ou o serviço foi prestado por preço superior ao tabelado ou congelado. A nota fiscal é, pois, peça importantíssima na proteção das relações de consumo. O seu não-fornecimento caracteriza, também, crime contra as relações de consumo, embora não definido legalmente como tal.

O tipo penal em comento preencheu uma lacuna da Lei n. 4.279/65, que, embora disciplinando os crimes de sonegação fiscal, não pune a conduta daquele que nega ou deixa de fornecer nota fiscal ou documento equivalente, relativa à venda ou prestação de serviço.

Antes da edição da Lei 8.137/90 só era punida a conduta de quem negava ou deixava de fornecer nota fiscal se ela se submissem no inciso IV, ou no inciso VII, do art. 2.º da Lei 1.521/51. Estes dispositivos eram de alcance muito restrito, à medida que a nota fiscal tinha que ser relativa à prestação de *serviço essencial* ou de venda de *gênero de primeira necessidade*, entre outros elementos integrativos dos tipos referidos.

A nosso ver, hoje esses dispositivos da Lei de Economia Popular, por serem abarcados pelo tipo do art. 1.º, inciso V, da Lei 8.137/90, que é bastante amplo, abrangendo toda e qualquer nota fiscal cuja emissão é obrigatória, encontram-se revogados.

O elemento material do crime em exame coincide com o seu momento consumativo: é a *omissão* (deixar...) ou a *ação* (negar...). É uma infração que lesa o fisco e gera uma situação de perigo à economia popular, pela probabilidade de dano potencial à bolsa do povo. Como diz Elias de Oliveira, com muita propriedade, “a própria recusa ou omissão do fornecedor é um índice exato de que pretende impossibilitar a prova do dano objetivo que certamente causou com a transgressão da tabela de preços, constituindo isso um *iminente* perigo de dano aos demais” (*Crimes contra a Economia Popular e o Júri Tradicional*, Freitas Bastos, 1952, Rio de Janeiro, p. 59).

O próximo delito de interesse prático é o tipificado no art. 5.º, inciso II. Consiste em “subordinar a venda de bem ou a utilização de serviços à aquisição de outro bem, ou ao uso de determinado serviço”.

Este artigo pune a chamada “venda casada”, comum em alguns setores do mercado. O fornecedor somente vende o bem ou presta o serviço pelo qual tem interesse o consumidor se este adquirir outro bem ou se utilizar de outro serviço que aquele exigir como condição do negócio. Tal prática é mais freqüente em épocas de planos econômicos, em que o congelamento de preços normalmente gera desabastecimento ou torna desinteressante, ao fornecedor, a prestação de determinado serviço.

Exemplos característicos dessa prática infracional são o do comerciante que só vende leite ao freguês se este adquirir também unidades de pãezinhos que produz; o do comerciante que só vende um espécime de peixe ao consumidor se este adquirir também certa quantidade de outra espécie, de menor procura; o do fornecedor que condiciona a venda de cimento que fabrica à utilização de seu serviço de transporte do produto.

Antes da existência dessa norma, condutas como as supradescritas vinham sendo enquadradas no art. 2.º, I, da Lei 1.521/51 — à míngua de um tipo específico porque, em última análise, não deixava de ocorrer uma recusa na venda do produto ou prestação do serviço, que só se rea-

lizava porque o consumidor, necessitando daquele produto ou serviço, se curvava à exigência indevida do fornecedor. Agora, ante a existência de tipo penal específico, não mais se enquadrarão condutas como aquelas no aludido dispositivo da Lei de Economia Popular.

Para a configuração desse crime, que é de mera conduta, não há necessidade de se operar o negócio, bastando que o agente o subordine à aquisição ou utilização do bem ou serviço. O resultado de perigo dessa conduta, que se volta contra a própria relação de consumo, é presumido pela lei, *juris et de jure*.

Outro delito da Lei 8.137/90 que merece ser comentado é o capitulado no art. 6.º, I, dada a sua importância no contexto atual, em que há tabelas, congelamento e controle de preços, por força do recente plano de estabilização econômica, denominado pela mídia de "Plano Collor II". Referido artigo dispõe que constitui crime contra a ordem econômica e as relações de consumo "vender ou oferecer à venda mercadoria, ou contratar ou oferecer serviço, por preço superior ao oficialmente tabelado, ao fixado por órgão ou entidade governamental, e ao estabelecido em regime legal de controle".

Importa dizer, desde logo, que tal dispositivo revogou a primeira parte do art. 2.º, inciso VI, da Lei n. 1.521/51, *verbis*: "transgredir tabelas oficiais de gêneros e mercadorias, ou de serviços essenciais, bem como expor à venda ou oferecer ao público ou vender tais gêneros, mercadorias ou serviços por preço superior ao tabelado...".

Isso porque, como se vê, passou a disciplinar a mesma matéria desse dispositivo da Lei n. 1.521/51, ou seja, a punição do desrespeito ao tabelamento oficial de preços.

A par dessa revogação, o tipo em comento passou a punir a desobediência ao congelamento de preços, ao falar em preço superior "ao fixado por órgão ou entidade governamental, e ao estabelecido em regime legal de controle".

Como o congelamento de preços tornou-se prática rotineira nos dias que correm, mais comum até que o tabelamento de preços, que só ocorre em relação a alguns produtos, fazia-se mister a tipificação penal do desrespeito ao congelamento. Daí a sua inclusão naquele tipo. Com isso, pôs-se fim à discussão que se vinha travando na doutrina e jurisprudência acerca de o desrespeito ao congelamento configurar-se ou não o crime do art. 2.º, VI, da Lei de Economia Popular. Para se forçar o enquadramento de tal conduta nesse tipo penal, o legislador chegou até mesmo, em lei não penal, a equiparar, para efeitos penais, o congelamento a tabelamento de preços, à época do falecido e de triste memória "Plano Cruzado".

A jurisprudência, quase que unanimemente, passou a considerar atípica a aludida conduta, embora tenham surgido alguns julgados no sentido de que a remarcação de preços congelados configurava especulação frau-

dulenta, em detrimento da bolsa do povo, de indeterminado número de pessoas, como tal enquadrável no art. 2.º, IX, da Lei 1.521/51.

Agora, não cabe mais dizer, como fazia parte da jurisprudência, injustificadamente, *data venia*, que só constitui crime o desrespeito a tabela de preços de gêneros de primeira necessidade ou de serviços essenciais. Isso porque o tipo em questão não faz qualquer alusão a produtos de primeira necessidade ou serviços essenciais. A Lei n. 8.137/90 quis proteger as relações de consumo de qualquer natureza, desde que lícitas, independentemente de serem ou não os produtos ou serviços essenciais. Quando os bens ou produtos são essenciais, a citada lei pune o agente com maior severidade, ao considerar como circunstância agravante “ser o crime praticado em relação à prestação de serviços ou ao comércio de bens essenciais à vida ou à saúde” (v. art. 12, III).

O dispositivo penal em estudo é um caso típico das chamadas leis penais em branco (já abordadas neste trabalho), uma vez que, para a sua executibilidade, depende do completivo das tabelas oficiais de preços ou dos preços fixados por órgão ou entidade governamental, ou do estabelecido em regime legal de controle, a cargo do Ministério da Fazenda.

Cumpra chamar atenção para o fato de que não foi revogada pelo artigo em questão, continuando, pois, em vigor, a segunda parte do art. 2.º, VI, da Lei 1.521/51, *verbis*: “... não manter afixadas, em lugar visível e de fácil leitura, as tabelas de preços aprovadas pelos órgãos competentes”. Nesse tipo, o legislador pune quem simplesmente não afixa, em seu estabelecimento, uma tabela de preços. Não há, no tocante a tal conduta, que se falar de transgressão de tabela de preços — que significa desrespeitar, violar, inobservar a tabela —, mas tão-só numa omissão voluntária que, por si só, configura a aludida infração penal. Como bem diz Elias de Oliveira, “é um desses crimes simplesmente de *perigo*, que só é crime em face do critério *realístico* do legislador, uma vez que está exatamente no caso do *malum guia prohibitum* das contravenções” (ob. cit., p. 75).

Outro dispositivo penal relevante na Lei 8.137/90 é o art. 6.º, II, que estabelece punição a quem “aplicar fórmula de reajustamento de preços ou indexação de contrato proibida, ou diversa daquela que for legalmente estabelecida, ou fixada por autoridade competente”.

Com esse crime, não se buscou punir, à evidência, aquele que reajusta seus preços em desobediência ao tabelamento ou congelamento de preços, que já é punido por norma específica, como já se viu. Visa-se, isto sim, à punição daquele que adota, para definir seus preços, critérios diferentes dos estabelecidos pelo Estado por meio de seus órgãos competentes, para evitar a obtenção de margens de lucro exorbitantes, em descompasso com os custos de produção.

Por outro lado, quis-se punir, ainda, quem utiliza, em contrato, índice de reajuste proibido ou diferente daquele que for legalmente estabelecido

ou fixado por autoridade competente, prática esta bastante freqüente no nosso mercado, dada a ausência ou a deficiência da fiscalização administrativa.

Esse dispositivo se identifica com o art. 2.º, II, da Lei 1.521/51, *verbis*: “favorecer ou preferir comprador ou freguês em detrimento de outro, ressalvados os sistemas de entrega ao consumo por intermédio de distribuidores ou revendedores”.

Como se vê, as diferenças existentes nas redações desses tipos são apenas duas: o da lei nova acrescentou a expressão “sem justa causa” e excluiu a expressão “em detrimento do outro”. Induvidosamente, é mais um dispositivo da Lei de Economia Popular que restou revogado pela Lei 8.137/90.

Esse dispositivo, dada a sua amplitude de redação, abrange não somente os estabelecimentos industriais, mas também quaisquer outros.

Na Lei 1.521, esse crime era material, pois a ação de favorecimento ou preferência era feita em detrimento de terceiro, vale dizer, o crime se consumava com a superveniência do dano real ao terceiro. Agora, na vigência da Lei 8.137, como não há mais previsão de que a ação seja praticada em prejuízo de terceiro, o crime passou a ser formal, bastando, pois, a preferência ou favorecimento do consumidor.

O art. 7.º, II, conceitua como crime o ato de “vender ou expor à venda mercadoria cuja embalagem, tipo, especificação, peso ou composição esteja em desacordo com as prescrições legais, ou que não corresponda à respectiva classificação oficial”.

Esse dispositivo revogou o art. 2.º, III, da Lei 1.521/51, que é menos abrangente e só se refere a mercadoria ou produto *alimentício*.

O artigo revogador passou a disciplinar o crime com redação melhor e mais ampla, alcançando todo e qualquer produto, não apenas o alimentício. Demais, no artigo revogado, só se tinha em conta o desatendimento de determinações oficiais quanto ao peso e composição do produto. Hoje, com o novo dispositivo, também é apenada a conduta de quem vende produtos cujo tipo, embalagem e especificação estejam em desacordo com as prescrições legais, ou que não correspondam às respectivas classificações oficiais.

Quanto a esse crime, Elias de Oliveira preleciona, com muita precisão, que “o inciso III pune, como se vê da redação que lhe foi dada, não é o “fabrico” fraudulento, mas o ato de vender ou expor à venda a mercadoria que houver sido fraudada. A fraude de fabricação será apenada de acordo com a legislação comum, conforme o caso. Se, todavia, o fraudador for o próprio autor da venda ou da exposição à venda, o seu crime contra a economia popular não muda de tipicidade, nem o exime de responder, em *concurso material de delitos*, pela infração de fabrico fraudulento de substância alimentícia, ou como estiver previsto no direito penal comum” (ob. cit., p. 56).

O ensinamento do saudoso mestre se aplica ao artigo revogador, porque ele disciplina o mesmo delito. Entendemos, porém, que a fraude de fabricação encontra tipificação penal no art. 7.º, IV, *a*, da Lei 8.137/90, ou no art. 2.º, inciso IX, da Lei 1.521/51, à medida que pode tal fraude ser entendida, perfeitamente, como um processo fraudulento desenvolvido com o escopo de obtenção de ganhos ilícitos, em detrimento de indeterminado número de pessoas.

O art. 7.º, III, tem redação muito parecida com a do art. 2.º, V, da Lei 1.521/51, *verbis*: “Art. 7.º. Constitui crime contra as relações de consumo: (...) III — misturar gêneros e mercadorias de espécies diferentes, *para* vendê-los ou expô-los à venda como puros; misturar gêneros e mercadorias de qualidades desiguais para vendê-los ou expô-los à venda por preço estabelecido para os de mais alto custo.”

“Art. 2.º. São crimes dessa natureza: (...) V — misturar gêneros e mercadorias de espécies diferentes, expô-los à venda ou vendê-los como puros; misturar gêneros e mercadorias de qualidades desiguais para expô-los à venda ou vendê-los por preço marcado para os de mais alto custo”.

Exemplo marcante dessa prática, ainda muito recente, foi a adoção, pelas entidades de ensino particular, sob o comando de seu sindicato, de índices ou critérios de reajustes das mensalidades diversos dos estabelecidos legalmente.

Agora, com o fim da indexação da economia, esse tipo penal ganha maior importância, à medida que punirá aquele que utilizar qualquer índice de reajuste contratual, pois todos os índices estão, ao menos por ora, proibidos.

De relevância, também, a norma do art. 6.º, III, da Lei 8.137/90, assim redigida: “exigir, cobrar ou receber qualquer vantagem ou importância adicional de preço tabelado, congelado, administrado, fixado ou controlado pelo Poder Público, inclusive por meio da adoção ou de aumento de taxa ou outro percentual, incidente sobre qualquer contratação”.

Essa norma pune a cobrança de sobrepreço, conhecida no mercado como “ágio”, muito freqüente em época de congelamento de preços, máxime quando este se estende por tempo considerável, como se deu na época do chamado “Plano Cruzado”. Antes da existência da norma em exame, havia dificuldade de enquadramento penal dessa prática. As tentativas de enquadramento nos incisos VI e IX do art. 2.º da Lei 1.521/51 resultaram fracassadas.

São três as condutas previstas no tipo: exigir, cobrar e receber. A rigor, são duas, pois que cobrar e exigir tem o mesmo sentido. Com efeito, cobrar vem do latim *exigere* (exigir), e tem o sentido de reclamar alguma coisa, pedir com autoridade, impor, obrigar, exigir o pagamento. Essa é a sinonímia que nos parece mais exata.

Na modalidade de *cobrar* ou *exigir* é delito formal, consumando-se o crime com o ato inicial da exigência, enquanto na de *receber* é crime material, que se consuma com o efetivo recebimento de sobrepreço (ágio).

Basta, então, para a configuração desse crime, a exigência do “ágio”.

O art. 7.º, I, define como crime “favorecer ou preferir, sem justa causa, comprador ou freguês, ressalvados os sistemas de entrega ao consumo por intermédio de distribuidores ou revendedores”.

Corrigiu-se, na nova lei, a redação defeituosa da primeira parte do tipo penal, acrescentando-se a preposição *para*, no sentido de “com o fim de”, de sorte a ficarem duas figuras criminais no corpo do inciso em análise. Antes, pareciam existir quatro figuras criminais no mesmo inciso, a saber: misturar gêneros e mercadorias de espécies diferentes; expô-los à venda como puros, embora fraudados; vendê-los como puros, apesar de fraudados; e “misturar gêneros e mercadorias de qualidades desiguais para expô-los à venda ou vendê-los por preço marcado para os de mais alto custo”.

Assim, com o acréscimo da preposição “*para*” na primeira parte do corpo do inciso, passou-se a ter apenas duas figuras criminais (uma na primeira parte e outra na segunda), como fora a intenção original do legislador, apesar de haver errado na redação do inciso.

Como ensina Elias de Oliveira, “o ato de *misturar* esses produtos seria o *elemento material* da infração, quer num, quer noutro caso. O *objetivo fraudulento* visado consistiria na simples exposição à venda ou propriamente na realização desta”.

Os crimes em questão são de perigo. Criam um perigo real de lesão à economia popular, independentemente de os gêneros e mercadorias serem expostos à venda ou vendidos. O momento consumativo deles é, pois, o ato inicial de *misturar*.

Exemplo da primeira modalidade criminal (1.ª parte do inciso) é a mistura de milho ou outras substâncias ao café, quando de sua torrefação. Infelizmente, é prática bastante freqüente nos dias de hoje, em que a fraude grassa na nossa sociedade.

Outra figura de destaque da Lei 8.137/90 é a do art. 7.º, IV, *a*, consistente na fraude de preços por meio de alteração, sem modificação essencial ou de qualidade, de elementos tais como denominação, sinal externo, marca, embalagem, especificação técnica, descrição, volume, peso, pintura ou acabamento de bem ou serviço”.

Essa figura criminal foi criada para punir a chamada “maquiagem” de produtos, feita com o objetivo de burlar o congelamento de preços. Ocorreu largamente na vigência dos planos econômicos anteriores, como deverá ocorrer neste (Plano Collor II), máxime se o congelamento perdurar.

Nota-se que, para tentar burlar o congelamento, isto é, vender o seu produto por preço superior ao congelado, o fornecedor primeiro fraudava o próprio produto, alterando seu peso, volume (diminuição destes), emba-

lagem, acabamento, marca etc. Ocorre, assim, uma verdadeira fraude na produção do bem de consumo, com prejuízo futuro ao consumidor, ludibriado que certamente será.

O momento consumativo dessa infração coincide com o ato inicial da alteração fraudulenta do produto, é, destarte, crime de perigo de dano efetivo à economia popular. O sujeito ativo dessa infração é, normalmente, o produtor.

Outro crime pinçado da Lei de Economia Popular é o do art. 7.º, VI, da Lei 8.137/90, consistente em “sonegar insumos ou bens, recusando-se a vendê-los a quem pretenda comprá-los nas condições publicamente ofertadas, ou retê-los para o fim de especulação”.

A redação desse inciso difere um pouco da do inciso I do art. 2.º da Lei 1.521/51, além de ser mais abrangente, à medida que nela foram incluídos os “insumos” e acrescentado “ou retê-los para o fim de especulação”.

A materialidade desse delito consiste em *sonegar* ou *recusar* a venda de insumos ou bens, ou *retê-los*. Segundo Elias de Oliveira, *sonegar* é dizer que a coisa não existe em poder do sonegador ou não está a seu alcance ou disponibilidade. *Recusar vendê-la* é opor-se à disponibilidade da coisa que existe e se acha na posse do recusante, que assim a subtrai de sua destinação comercial (ob. cit., p. 54).

Antes, na vigência do dispositivo da Lei 1.521, eram elementos integrantes do delito, além do fato da sonegação ou recusa por parte de quem podia dispor livremente da mercadoria (dono, preposto ou consignatário): que se tratasse de mercadoria essencial ao consumo e estivesse destinada ao comércio, a grosso ou a varejo, e que o comprador estivesse em condições de realizar a aquisição a pronto pagamento.

Agora, com a revogação do aludido dispositivo, pelo art. 7.º, VI, não é mais necessário que o produto seja essencial ao consumo do povo, bastando que se destine ao comércio, atacadista ou varejista. Por outro lado, não é mister que o comprador esteja em condições de adquirir o produto ou insumo a pronto pagamento, bastando que ele queira fazer a aquisição nas condições publicamente ofertadas, como dispõe, claramente, o tipo penal em estudo.

O outro núcleo do tipo objetivo, expresso pelo verbo *reter*, significa conservar, manter em seu poder o produto ou insumo, para o fim de especulação. Tal finalidade é o elemento subjetivo do injusto, conhecida, na doutrina tradicional, de dolo específico. A especulação referida nesse dispositivo não é, evidentemente, a normal, lícita, própria da essência do comércio, mas, sim, a ilícita, fraudulenta, feita para a obtenção de lucros escorchantes, em detrimento dos consumidores.

O renomado e saudoso jurista Roberto Lyra, preocupou-se em estabelecer distinção entre especulação lícita e especulação ilícita.

Ensinou que, “no sentido literal, entende-se por especulação uma previsão particular, o fato de, ao fazer uma operação, procurar o máximo de lucros e o mínimo de custos. Sua normalidade é indiscutível. Se o comerciante está exposto aos prejuízos, menos-valia, tem direito aos benefícios da mais-valia” (*Crimes Contra a Economia Popular*, Livraria Jacintho, Rio de Janeiro, 1940, p. 101).

Para ele, a especulação lícita é da essência do comércio e condição vital das relações econômicas, constituindo a própria operação comercial. Por outro lado, a especulação ilícita é “a especulação fraudulenta, praticada, elementarmente, com o emprego de manobras fraudulentas” (ob. cit., pp. 100-101).

O art. 7.º, VII, dispõe que configura crime contra as relações de consumo “induzir o consumidor ou usuário a erro, por via de indicação ou afirmação falsa ou enganosa sobre a natureza, qualidade de bem ou serviço, utilizando-se de qualquer meio, inclusive a veiculação ou divulgação publicitária”.

A nosso ver, esse dispositivo se encontra revogado pelo art. 66, *caput*, da Lei 8.078/90 (CDC), *verbis*:

“Art. 66. Fazer afirmação falsa ou enganosa, ou omitir informação relevante sobre a natureza, característica, qualidade, quantidade, segurança, desempenho, durabilidade, preço ou garantia de produtos ou serviços”.

Tal tipo penal, como já se viu neste trabalho, pune a conduta daquele que, em oferta, que, normalmente, se dá por meio de divulgação publicitária, faz afirmação falsa ou enganosa, ou omite informação relevante, sobre os aspectos do produto nele descritos.

Como se vê, o inciso VII do art. 7.º da Lei 8.137/90 contém os mesmos elementos materiais do art. 66 do CDC, estando, assim, abrangido por este. Ambos os crimes têm a mesma objetividade jurídica: proteger o consumidor evitando que ele seja ilaqueado em sua boa-fé em virtude de oferta em que se faz indicação ou afirmação enganosa ou falsa sobre o produto, e, conseqüentemente, sofra prejuízo.

Cumpra, agora, a análise do último crime da Lei 8.137, que está capitulado no art. 7.º, IX, com a seguinte redação:

“Art. 7.º. Constitui crime contra as relações de consumo: (...) IX — vender, ter em depósito para vender ou expor à venda ou, de qualquer forma, entregar matéria-prima ou mercadoria, em condições impróprias ao consumo”.

Importa assinalar, de início, que esse delito, com redação um pouco diferente e menos abrangente, uma vez que não alcançava a matéria-prima, constava do projeto do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90) aprovado no Congresso Nacional, havendo sido vetado pelo Presidente da República. Foi, assim, surpreendentemente, ressuscitado na medida provi-

sória que se converteu na Lei 8.137/90 e, paradoxalmente, sancionado pelo Presidente da República.

De se observar que, no projeto do Código de Defesa do Consumidor, a pena cominada para tal crime era de detenção, de 6 meses a 2 anos, e multa; na Lei 8.137/90, a pena é de detenção de 2 a 5 anos, ou multa. A pena detentiva foi exasperada e a multa, que era cumulativa à privativa de liberdade, passou a ser alternativa.

O inciso em análise é um caso típico das chamadas “leis penais em branco”, uma vez que o seu preceito estabelece uma proibição genérica, que se completa por definição de outra lei. Com efeito, o tipo em questão proíbe que se venda, ou que se tenha em depósito para vender ou expor à venda, ou que se entregue de qualquer modo, matéria-prima ou mercadoria em *condições impróprias ao consumo*, sem definir o que são essas condições impróprias.

O completo desse dispositivo é o art. 18, § 6.º, I, II e III, da Lei 8.078/90 (CDC), *verbis*:

“Art. 18 — Omissis. § 6.º. São impróprios ao uso e consumo: I — os produtos cujos prazos de validade estejam vencidos; II — os produtos deteriorados, alterados, adulterados, avariados, falsificados, corrompidos, fraudados, nocivos à vida ou à saúde, perigosos ou, ainda, aqueles em desacordo com as normas regulamentares de fabricação, distribuição ou apresentação; III — os produtos que, por qualquer motivo, se revelem inadequados ao fim a que se destinam”.

Na modalidade de vender, é crime *instantâneo*, de natureza mista: ao mesmo tempo, *material*, porque lesa efetivamente a bolsa do povo (dano concreto real), em face de entrega do produto em condições impróprias; é *formal*, porquanto gera perigo de dano à incolumidade coletiva, à medida que pode prejudicar a saúde de indeterminado número de indivíduos, por se achar viciado o produto.

Já na modalidade de ter em depósito para vender ou expor à venda, é delito *formal*, pela probabilidade de dano concreto ou perigo de dano.

Cumpre esclarecer que a norma completiva, no inciso II, emprega vocábulos que são sinônimos, têm a mesma significação. Com efeito, *deteriorado* e *avariado* significam que o produto se estragou naturalmente, sem a intervenção direta do homem, por decomposição, putrefação ou má conservação ou acondicionamento. De outra parte, *alterado*, *adulterado* e *corrompido* têm a acepção do produto que foi mudado, modificado para pior, pelo agente. *Fraudado*, por sua vez pode ser o produto adulterado ou falsificado (este é o produto contrafeito, que tem a aparência de genuíno e não o é).

A norma penal em comento, de caráter muito amplo, entra em conflito, ao menos aparente, com normas do Código Penal, principalmente

as previstas no Cap. III, sob a rubrica "Dos Crimes Contra a Saúde Pública".

De logo, cumpre dizer que o art. 279 está fora desse conflito, posto que foi revogado, expressamente, pela Lei 8.137/90 (v. art. 23). No entanto, outros dispositivos, como os arts. 175, 272, 273, 275, 276 e 278, parecem conflitar, no todo ou em parte, com a norma do art. 7.º, IX, da Lei 8.137/90. Teria esta norma revogado aquelas, total ou parcialmente? A resposta a essa indagação envolve um trabalho de fôlego, minudente e atento. Procuraremos apenas opinar a respeito, deixando essa árdua tarefa para os doutos e para a jurisprudência, que, necessariamente, se manifestarão a respeito.

Como entre as leis concorrentes existe sucessão temporal, não cabe falar, "in casu", de "concurso aparente de normas", mas num conflito intertemporal de leis, a ser solucionado pelo princípio "Lex posterior derogat priori".

Dessa forma, dever-se-á observar, atentamente, se as condutas infrações descritas nos aludidos dispositivos do Código Penal encontram subsunção, também, no tipo do art. 7.º, IX, da Lei 8.137/90. Em caso positivo, obrigatoriamente se falará em revogação dos dispositivos daquele "Codex".

Quanto ao art. 175 do CP, entendemos que o inciso I restou revogado pelo art. 7.º, IX, da lei posterior, à medida que este também pune a conduta de quem vende mercadoria ou produto fraudado ou falsificado. As demais modalidades (inciso II e § 1.º), porém parecem subsistir diante da lei nova.

O art. 272, *caput*, não foi revogado, porque os núcleos do tipo objetivo são diferentes dos previstos no dispositivo da lei nova. O Código Penal, nesse artigo, pune aquele que corrompe, adultera ou falsifica a substância, enquanto a lei posterior apenas a conduta de quem aliena ou tem em depósito para alienar o produto já corrompido, adulterado, falsificado etc. Já o § 1.º do art. 272, a nosso ver, foi revogado, pois que o comportamento nele descrito enquadra-se perfeitamente no dispositivo da lei posterior. O mesmo se dá quanto ao § 2.º, vez que o crime do art. 7.º, IX, é também apenado a título de culpa (v. art. 7.º, parágrafo único).

O art. 273, I e II, de seu turno, também não foi revogado pelo artigo da lei nova, porque descreve conduta típica que não se subsume nesse novo dispositivo. Já o § 1.º foi revogado, porquanto a conduta nele referida está prevista, igualmente, no art. 7.º, IX, da Lei 8.137/90. Também revogado terminou o § 2.º, que pune a modalidade culposa da infração, uma vez que esta também é punida pela lei posterior, como já se disse acima.

Outro artigo revogado, do Código Penal, é o 276, porquanto as condutas típicas a que se refere encontram perfeita subsunção no art. 7.º, IX, da Lei 8.137/90. Com efeito, uma das condutas é vender ... mercadoria

em desacordo com as normas regulamentares de fabricação (art. 274) e a outra é vender... mercadoria fraudada, falsificada ou corrompida (art. 275), sendo certo que ambas também passaram a ser apenadas pelo dispositivo da lei nova.

Para arrematar a análise das figuras criminais da Lei 8.137/90, resta apenas dizer que os fatos tipificados nos incisos II, III e IX do art. 7.º também são punidos a título de culpa, com a pena detentiva reduzida de um-terço e a de multa à quinta parte, *ex vi* do parágrafo único do mesmo artigo.

## II — Crimes contra a economia popular

### 1. Conceito de economia popular e sujeito passivo das infrações

Segundo o ensinamento do renomado e saudoso Elias de Oliveira, a economia popular é “resultante do complexo de interesses econômicos domésticos, familiares e individuais, embora como *fictio juris*, constituindo *in abstracto* um patrimônio do povo, isto é, de um indefinido número de indivíduos, na vida em sociedade.

A essa abstração jurídica — que não se compõe de bens materiais corporificados, mas de *ideais* interesses econômicos coletivos que a quase todos pertencem, como membros da coletividade social —, o Estado moderno dá foros de personalidade *sui generis*, como sujeito passivo de infrações, e concede proteção legal, punindo penalmente os que a lesam” (ob. cit., p. 9).

### 2. Bem jurídico tutelado

É a economia popular, o patrimônio do povo, de sorte a se manter o poder econômico do povo e evitar a perturbação do bem estar social, pela investida gananciosa dos especuladores.

### 3. Lei 1.521/51

Não analisaremos, neste passo, todos os crimes da aludida lei que continuam em vigor, mas somente aqueles que, por ocorrerem com certa freqüência, despertam maior interesse prático.

É o caso, por exemplo, daquele disciplinado pelo art. 2.º, IX, *verbis*: “obter ou tentar obter ganhos ilícitos em detrimento do povo ou de número indeterminado de pessoas mediante especulações ou processos fraudulentos (“bola de neve, cadeias, pichardismo e quaisquer outros equivalentes”)”.

Esse dispositivo pune as “burlas contra a bolsa do povo para ganhos ilícitos”. Elias de Oliveira preleciona que referida infração é “uma modalidade de crime de estelionato, previsto no art. 171 do CP” (ob. cit., p. 94).

Prosegue gizando que “este é praticado contra o indivíduo; aquele é cometido contra o povo ou indeterminado número de pessoas” (ob. cit., p. 95).

Com efeito, o melhor critério para se distinguir o crime em questão do estelionato está relacionado à possibilidade de determinação ou não do número de vítimas: se estas forem determinadas, definidas, a infração será a do art. 171; se, ao reverso, indefinido for o número de vítimas, por ser o processo fraudulento dirigido contra o povo, a coletividade, estar-se-á diante do crime contra a economia popular em exame.

Na modalidade de *obter* ganhos ilícitos em detrimento de número indeterminado de pessoas, é crime material, em face do resultado danoso, enquanto que na de *tentar obter* tais ganhos é delito formal, pois que o dano é apenas potencial.

Elias de Oliveira ensina que “entre os múltiplos ludibrios e maquinações à economia de indeterminado número de pessoas, a Lei enumera as “bolas-de-neve”, “cadeias” e “pichardismos”. São exemplos conhecidos, mas não os únicos” (ob. cit., p. 95). O brilhante mestre de outrora, autor da melhor e mais consultada obra sobre crimes contra a economia popular, deixa entrever, com tal ensinamento, que a relação de processos fraudulentos constante do tipo é mesmo meramente exemplificativa, e não taxativa, como têm sustentado alguns e parte da jurisprudência.

A jurisprudência atual, diga-se de passagem, vem entendendo que a relação aludida é exemplificativa. Exemplo marcante de tal entendimento está no enquadramento da prática do chamado *video-poker* no inciso IX do art. 2.º da Lei de Economia Popular, entendida tal prática como uma espécie de processo fraudulento (diferente, à evidência, daqueles enumerados no tipo). A primeira denúncia criminal sobre a exploração de máquinas de *video-poker*, como infração ao dispositivo em análise, foi oferecida pelo ilustre Promotor de Justiça Valter Dias Duarte, resultante em decreto condenatório que foi mantido pela Superior Instância. Outras denúncias se seguiram, do mesmo Promotor e de outros, as quais também redundaram em condenação definitiva.

Sobreleva dizer que o tipo em questão não aponta apenas os *processos fraudulentos* como meio de se obter ou tentar obter ganhos ilícitos. Indica, também, o que denomina de *especulações*.

Como já tivemos oportunidade de dizer, quando da análise do tipo do art. 7.º, VI, da Lei 8.137/90. Invocando o escólio de Roberto Lyra, a especulação como meio de obtenção de ganhos ilícitos deve ser entendida como aquela praticada com o emprego de manobras fraudulentas. É a chamada especulação ilícita, fraudulenta, que se destina à captação do dinheiro do povo, de sorte a ofender a economia popular.

As especulações a que alude o tipo “sub examen”, por se prestarem à obtenção de ganhos ilícitos, são, portanto, de natureza fraudulenta, sempre, razão por que são punidas penalmente.

Bem a propósito, o v. acórdão proferido em 25.5.87, no julgamento do recurso em sentido estrito nos autos do Proc. 468743, pela 12.ª Câmara do TACrimSP, em que foi relator o eminente Juiz Gonzaga Franceschini, cuja ementa tem o seguinte teor:

“Crime contra a economia popular. Especulação. Caracterização: o termo “especular”, previsto no art. 2.º, IX, da Lei 1.521/51, tem sentido de exploração, constituindo manobra de que serve o comerciante para obter ganhos ilícitos. Assim, a remarcação de preços, desde que para aumentá-los, constitui especulação capaz de propiciar obtenção ou tentativa de rendimentos ilegais em detrimento de um número indeterminado de pessoas, caracterizando justa causa para a propositura de ação penal.”

Esse tipo penal, de gênese antiga (foi introduzida pelo Decreto-lei n. 869, de 1938), não se tornou anacrônico diante dos costumes atuais; ao contrário, afigura-se atualíssimo, parecendo ser de concepção recente, dado que a ele bem se amoldam os processos fraudulentos e as especulações ilícitas dos dias de hoje, inclusive os mais sofisticados, como v.g., a exploração das sofisticadas e modernas máquinas de *video-poker*. Daí a sua importância no contexto dos crimes contra a economia popular e relações de consumo, verdadeiras vedetes, neste momento histórico, em que passou a vigorar o Código de Defesa do Consumidor, do nosso direito penal.

Outro crime de relevo na Lei de Economia Popular, pela sua prática freqüente, é o disciplinado pelo art. 2.º, XI, *verbis*: “fraudar pesos ou medidas padronizadas em lei ou regulamento; possui-los ou detê-los, para efeitos de comércio, sabendo estarem fraudados”.

Elias de Oliveira ensina que ambos os crimes previstos no inciso supra-referido são formais, de perigo de dano. “O primeiro *consuma-se* com o ato fraudulento de alterar, por meio de falsidade material, aparelhos ou instrumentos de pesar e medir. A fraude pode assumir, no âmbito jurídico-penal, feições variadas, no sentido de modificar a capacidade legal das medidas e pesos padronizados, constituindo a falsidade uma *probabilidade* concreta de dano à economia popular pelas lesões a que fica assim sujeita”.

“O segundo tem seu momento *consumativo* no ato ou fato da posse ou detenção para efeitos de comércio, dos aludidos pesos e medidas” (ob. cit., pp. 117/118).

Prosegue ensinando que “o *elemento subjetivo* é em ambos, a vontade consciente. O *elemento material* é, respectivamente, a ação de fraudar ou o ato de possuir ou deter medidas e pesos sabendo-os viciados” (ob. cit., p. 118).

Diante desse escólio magnífico e preciso sobre as aludidas figuras criminais, pouco resta a falar sobre elas.

Na prática, há aquelas que as confundem com a conduta ilícita do comerciante que pesa ou mede mercadorias de forma fraudulenta, enganando o comprador, enquadrável no art. 171 do CP.

A lei, quando fala em fraudar pesos padronizados, está referindo-se ao peso adotado legalmente como unidade de medida a que se referiu a Conferência Internacional do Metro (20.5.1875), e não ao peso expressão popular usada para designar a resultante da operação pesar. Fraudar pesos e medidas não se confunde com o ato, também fraudulento, de pesar a menos com o intuito de ganho determinado e ilícito, caso em que os pesos e medidas estão de acordo com os padrões legais.

Exemplo característico do tipo penal em análise é o do comerciante que coloca pedaço de ferro imantado sob o prato da balança, com o fim de fraudar os pesos das mercadorias (v., a respeito, JTACrSP, LEX 92/416).

Outro exemplo de defraudação de medida padronizada é a retirada do pino de retenção da bandeira 2 do taxímetro, permitindo o seu estrangulamento, ou seja, a inclinação dela à esquerda, além de sua posição normal de funcionamento, sendo acionada sem ser visível externamente, introduzindo erro sobre os valores monetários normais à tarifa 1. Outras violações de taxímetro, com vistas, sempre, a elevar o preço da corrida, configuram, também, o crime em apreço (v. JTACrSP, LEX 88/367, 90/278 e 82/269).

Outros crimes dessa lei, não revogados pela Lei 8.137/90 (os que foram revogados já foram examinados neste trabalho), por terem aplicação limitada, não serão examinados aqui. Fica apenas uma alusão aos crimes capitulados no art. 4.º, *a* e *b*, e art. 3.º, IX da Lei 1.521/51.

As letras *a* e *b* do art. 4.º contemplam os delitos de usura pecuniária e real, respectivamente, enquanto o inciso IX do art. 3.º disciplina o crime de gestão fraudulenta de sociedades, bancos ou institutos de economia do povo (v., a respeito, *Crimes Contra a Economia Popular e o Júri Tradicional*, Freitas Bastos, 1952, Rio de Janeiro, p. 59, de Elias de Oliveira).

*Lei 4.591 de 16 de dezembro de 1964. (Dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias).*

No art. 65, o aludido diploma legal tipifica, como *crime contra a economia popular*, a conduta de “promover incorporação, fazendo, em proposta, contratos, prospectos ou comunicação ao público ou aos interessados, afirmação falsa sobre a constituição do condomínio, alienação de frações ideais do terreno ou sobre a construção das edificações”.

Nesse tipo, o bem jurídico tutelado é a economia popular, ou seja, a poupança de indefinido número de pessoas que representam o sujeito passivo.

Trata-se de *crime formal*, que se consuma com a comunicação da asserção mendaz, sendo indiferente a ocorrência de dano material para terceiros ou a efetiva obtenção de lucro pelo agente.

Cumprido dizer que as infrações menores da incorporação são as contravenções penais previstas no art. 66 da mencionada lei, todas pertinentes à economia popular. Nestas, o sujeito passivo é, também, toda a coletividade, figurada por número indeterminado de pessoas, cujo patrimônio é ameaçado pela conduta do infrator.

De se esclarecer que, no tocante às exigências desta lei, referidas no art. 66, inciso I, são aquelas do art. 31, § 2.º, 1.ª parte, e dos arts. 32 e 33 da Lei 4.591/64.

O elemento subjetivo, como em todas as contravenções, é a *voluntariedade*. A infração é, como a do art. 65, de mero perigo, prescindindo-se da manifestação de dano real para terceiros ou lucro para o infrator.

*Lei 6.649, de 16 de maio de 1979. (Regula a locação predial urbana e dá outras providências).*

Referido diploma legal, no seu art. 45 e incisos, tipifica diversas contravenções penais contra a economia popular, relacionadas à locação predial urbana.

Faremos, aqui, um sucinto comentário sobre a figura contravencional prevista no inciso I, do art. 45, *verbis*: “Exigir, por motivo de locação ou sublocação, quantia ou valor além do aluguel e dos encargos permitidos”.

Cumprido esclarecer que somente essa contravenção será objeto de comentário porque apenas ela é que tem gerado discussões na doutrina e jurisprudência.

A discussão tem sido em torno de a cobrança da chamada “taxa” para a elaboração de contrato ou cadastro, do pretendente a inquilino, configurar ou não a dita infração penal.

Os que entendem que não a caracteriza, valem-se do argumento de que o dispositivo em comento não alcança a relação entre a imobiliária (ou o locador) e o candidato a inquilino. Para eles, só cabe cogitar dessa contravenção se a cobrança da quantia indevida ocorrer após o estabelecimento do vínculo contratual entre as partes (locador e locatário).

Esse entendimento, *data venia*, não é o melhor. Por isso, não encontra guarida na melhor doutrina e na jurisprudência predominante sobre o tema.

Com efeito, tem prevalecido o entendimento de que a dita contravenção se configura mesmo antes da celebração do contrato de locação, sendo, pois, apenada a conduta de quem cobra a chamada “taxa de intermediação” do candidato à locação (despesas com cadastro, elaboração de contrato etc.).

Vejam-se, a respeito, apenas para ilustrar, as decisões cujos acórdãos foram publicados in JTACrSP, *LEX*, 86/126, 87/100, 88/97, 88/319, 90/97, 91/135, todas no mesmo sentido do entendimento supra-esposado.

Por derradeiro, cumpre registrar que as contravenções previstas na lei em pauta dizem respeito à economia popular. A *ratio* desta afirmação está no fato de constarem elas, originalmente, do art. 9.º da Lei 1.521/51 (Lei de Economia Popular), artigo esse que foi substituído pelo art. 45 da Lei do Inquilinato, ocorrendo, assim, revogação daquele por este.