



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

Registro: 2018.0000143377

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0018634-93.2006.8.26.0047, da Comarca de Assis, em que é apelante **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**, são apelados [REDAZIDA].

ACORDAM, em 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "**DERAM PROVIMENTO** à Apelação interposta pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO** para condenar [REDAZIDA]

[REDAZIDA] todos qualificados nos autos, às penas de, cada um, 10 (dez) anos de reclusão, em regime inicial fechado e 10 (dez) dias-multa, no valor diário mínimo, por infração ao art. 273, § 1º-B, I, do Código Penal. Após o trânsito em julgado, expeçam-se Mandados de Prisão. V.U." de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores RUY ALBERTO LEME CAVALHEIRO (Presidente) e TOLOZA NETO.

São Paulo, 6 de março de 2018

LUIZ ANTONIO CARDOSO
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

Inconformado, o **MINISTÉRIO PÚBLICO** interpôs Apelação em relação a [REDACTED] (fls. 1442), buscando, em suas Razões, a condenação dos Apelados nos termos da imputação inicial, eis que “... *não se está discutindo se o medicamento era ou não falsificado (conduta do 'caput' do artigo 273), mas sim se tal medicamento possuía registro no Ministério da Saúde, como bem alertado pelo trabalho dos 'experts'. ...*” (sic) (fls. 1456/1459).

Os Apelados se manifestaram, em Contrarrazões, pelo não provimento do recurso Ministerial, sendo que [REDACTED] aduz ainda, que em caso de condenação devem ser aplicadas as penas do crime de tráfico privilegiado, com redução máxima e substituída a pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos (fls. 1463/1471 e 1480/1501).

Com a remessa dos autos a esta Instância, a d. Procuradoria Geral de Justiça, ofertou Parecer no sentido de ser negado provimento ao recurso Ministerial (fls. 1517/1518).

É o relatório.

[REDACTED] foram denunciados porque no dia 1º do setembro de 2006, nas [REDACTED], na cidade e comarca de Assis, agindo com unidade de desígnios, fabricavam, comercializavam e expunham à venda produtos destinados a fins terapêuticos e medicinais, sem registro do órgão de vigilância sanitária competente.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

A materialidade do crime, ao contrário do quanto reconhecido na r. sentença apelada evidencia-se pelo Auto de Infração (fls. 20), Boletim de Ocorrência (fls. 24/26), Auto de Busca e Apreensão (fls. 30/38), Laudos Periciais (fls. 371/374) e, Ofício SMS/VISA nº 099/2009 que relatou que embora não tenha sido possível a verificação da segurança dos princípios ativos empregados nos produtos, atestou que “... *Os produtos apreendidos não são isentos de registro e que os procedimentos e protocolos para regularização e informações sobre os mesmos encontram-se disponíveis no site da ANVISA (www.anvisa.gov.br). ...*” (grifei) (fls. 385).

Assim, como declinado pelo d. Representante do *Parquet*, em suas judiciosas Razões: “... *No caso em comento, nada obstante o laudo pericial não especificar o princípio ativo das substâncias apreendidas, há que se observar que os réus feriram a normativa em comento eis que traziam consigo para entrega a consumo medicamentos não registrados na ANVISA. ... [que no] laudo pericial de fls. 370/374, esclareceu-se que os fitoterápicos em questão, para serem comercializados no Brasil, necessitam ser registrados no órgão competente, conforme a RDC 48/2004 ...” e, concluiu que “... não se está discutindo se o medicamento era ou não falsificado (conduta do *caput* do artigo 273), mas sim se tal medicamento possuía registro no Ministério da Saúde ...”.*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

Deve ser consignado ainda que caso fosse o produto comercializado, adulterado e com registro, a conduta dos Apelados se enquadraria no § 1º, portanto deve ser interpretado que para a incidência do § 1º-B, I, do art. 273, basta que o produto não tenha registro, independentemente, por conseguinte de ser o produto autêntico, sem adulteração, pois caso contrário, ou seja, a exigência de ter combinados a adulteração e a ausência de registro, o § 1º seria *letra morta*.

O que se pretende é que sejam comercializados, expostos para a venda, produtos verdadeiros, autênticos e com registro nos órgãos competentes.

Desta forma, não há como ser mantida a absolvição dos Apelados nos termos em que foi reconhecida na r. sentença apelada.

Quanto à autoria, deve ser levado em conta que:

██████████, em síntese, relatou que é nutricionista; sua sogra tinha uma empresa e produzia chás e afins e a ██████████ de sua propriedade produzia sucos, ambas regulamentadas, com “... *alvará da Saúde e registro no Ministério da Agricultura ...*”; disse que à época era necessário apenas ter o credenciamento junto ao Ministério da Agricultura, não havia necessidade de registro na ANVISA; como nutricionista chegou a indicar alguns chás produzidos por sua empresa, que eram preparados pela farmacêutica responsável – ██████████; que ██████████, sua esposa, apenas trabalhava na farmácia que funcionava ao lado de onde tinha seu consultório; ██████████ também tinha um



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

consultório no local e chegou a prescrever alguns chás, mas não recebeu nenhum valor a esse título; acrescentou que atualmente reativou a [REDACTED] [REDACTED] “... *demorou, mas conseguiu autorização da ANVISA ...*” (fls. 13/14 e CD 00:01/11:49).

[REDACTED] afirmou que à época era responsável pela farmácia situada na [REDACTED] e lá comercializava os produtos fitoterápicos produzidos pela [REDACTED] (chás e sucos) localizada na [REDACTED], sendo a responsável técnica, a farmacêutica [REDACTED]; seu marido [REDACTED], nutricionista e com cursos na área de fitoterapia, há cerca de um ano antes dos fatos vinha desenvolvendo esses produtos e acredita que passou a comercializá-los cerca de quatro meses antes tendo [REDACTED], depois de saber desse sonho de produzirem produtos saudáveis e naturais pretendido fazer parte dele procurando informações de como proceder para a regulamentação; tinha conhecimento de que para serem comercializados - os chás não precisavam de registro e, outros produtos “... *tinham que ser apenas notificados ...*” e essa notificação eles possuíam; até o ano de 2005 não tinha uma legislação para o registro desses produtos junto à ANVISA e quando tomaram conhecimento dessa exigência procuraram se inteirar junto aos órgãos competentes de seu conteúdo, mas as informações eram, quando fornecidas, muito vagas, apenas orientavam a “... *procurar na internet ...*” e como já estavam em processo de legalização e “... *às vezes a gente não busca algumas coisas que surgem*”



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

de última hora ... e acabou falhando nisso ...” (fls. 11/12 e CD 00:01/14:26).

██████ disse ser farmacêutica e foi contratada pela ██████ para desenvolver néctar de frutas, sendo que o laboratório estava devidamente regularizado junto aos órgãos competentes; que “... *antes de qualquer coisa ...*” procurou pela Vigilância Sanitária do Município e lá recebeu a informação que a regulamentação desse tipo de produto deveria ser feita junto ao Ministério da Agricultura e lá, conseguir dar entrada no processo, tendo inclusive, funcionários ido até o local e realizado vistoria, tendo então iniciado os testes para a produção e neles eram incluídos além do produto, a embalagem, rótulos; também entrou em contato com a ANVISA e, da mesma forma que a Vigilância Sanitária informou ser responsabilidade do Ministério da Agricultura a regulamentação desse produto, foi um funcionário na empresa e lá assinado um documento de que seria produzido néctar de frutas; disse que ██████ é o nome empresa e ██████ é o produto (suco) com alteração apenas do sabor – uva, acerola etc.; os produtos da ██████ não eram produzidos na ██████; a produção foi em pequena escala e não tem conhecimento de que foram comercializados (CD 00:01/11:48).

O Corréu ██████, médico e especialista em fitomedicina disse que mantinha consultório na Clínica ██████ onde outros profissionais atendiam, inclusive ██████; que prescrevia vários produtos fitoterápicos (sucos e chás), não só os que fabricados por



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

██████████, nunca sofreu qualquer coação nesse sentido; que foi ██████████, como farmacêutica responsável quem apresentou os produtos a ele e quando o fez eles já estavam prontos para comercialização; pela forma em que os produtos se apresentavam aparentavam estarem regularizados; disse que à época sucos, chás e ervas não necessitavam de regularização na ANVISA, somente no Ministério da Agricultura; a regulamentação é muito trabalhosa e às vezes, devido a muitas mudanças e discordâncias sobre a eficácia desse ou daquele produto naquele momento, não é conseguida; disse ter usado um dos produtos ██████████ e ██████████, mais precisamente o para gastrite e “... *foi muito bom ...*” e também não teve nenhum problema com pacientes que fizeram uso dos produtos; relatou ainda que não orientou seus pacientes a deixar o tratamento halopático (fls. 179/180 e CD 00:01/16:41).

O policial civil, ██████████, relatou em ambas as fases da persecução penal que cumpriu um mandado de busca e apreensão na ██████████ (farmácia e consultório) a fim de apreender “... *medicamentos sem registro no órgão competente [... ANVISA ...], mais precisamente 'Broncomax' ...*” e, perguntando à atendente sobre se tinha o produto para venda, ela respondeu que sim e, então constatou que estava na prateleira; chamou a Vigilância Sanitária e diversos produtos foram apreendidos (fls. 04 e CD 00:01/02:39).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

O também policial civil, [REDACTED], disse apenas que participou da busca e apreensão no laboratório e que os produtos foram localizados no depósito (fls. 773).

[REDACTED], funcionária na Prefeitura Municipal, atuante na Vigilância Sanitária, disse ter sido acionado por policiais civis que procediam a uma “... *operação na farmácia* ...”, de [REDACTED] na qual foi constatada que eram comercializados produtos de interesse à saúde sem licença ou registro para tanto; que no depósito de um imóvel foram localizadas caixas, embalagens, rótulos, material de publicidade dos produtos apreendidos, bem como matéria prima para a produção dos produtos; [REDACTED] se encontrava no local onde eram manipulados os produtos, tendo sido este lacrado; desconhece a existência de protocolo para regularização da fabricação e comercialização dos produtos mencionados na inicial acusatória (fls. 08 e 767/769).

O Delegado de Polícia, [REDACTED] relatou ter recebido uma delação anônima de que [REDACTED] estava comercializando remédios ou produtos terapêuticos sem registro na ANVISA; foi até o local e realizou a apreensão (CD 00:01/03:16).

A farmacêutica [REDACTED] disse que trabalhava na farmácia e desconhecia que [REDACTED] e [REDACTED] eram responsáveis pela fabricação dos produtos da [REDACTED] e que eles estavam irregulares; sabia que eram proprietários da empresa [REDACTED] e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

Nutralim; no dia dos fatos policiais estiveram na farmácia e apreenderam os produtos da [REDACTED] que estavam à venda e em estoque (fls. 09/10 e 1053 e 1054).

[REDACTED] disse que era funcionária da farmácia e que o estabelecimento era de propriedade de fato de [REDACTED], sendo [REDACTED] a gerente; somente no dia dos fatos tomou conhecimento de que os produtos da marca [REDACTED] que se encontravam expostos na farmácia foram apreendidos “... *em razão de irregularidades* ...” eram fabricados por [REDACTED]; não se recorda se os produtos da [REDACTED] ou [REDACTED] eram vendidos na farmácia; a Clínica [REDACTED] onde funcionavam os consultórios de [REDACTED] e [REDACTED] era vizinha à farmácia, mas não havia acesso entre ambas; nunca recebeu qualquer reclamação de pessoa que teria utilizado algum dos produtos comercializados na farmácia e passado mal; acredita que à época dos fatos [REDACTED] já não trabalhava na farmácia (fls. 06/07 e 764/765).

A testemunha [REDACTED] relatou que trabalhava para [REDACTED], mas nada sabe acerca da venda de medicamentos irregulares (CD 00:01/05:08).

[REDACTED] disse ter conhecimento que [REDACTED], a quem conheceu em uma feira de produtos naturais, havia dado entrada na documentação junto aos órgãos competentes para a fabricação dos produtos fitoterápicos; pelo que sabe, eles (Apelados) poderiam até



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

comercializar os produtos no município uma vez que já possuíam o protocolo chegou a comercializar os produtos produzidos que eram todos fitoterápicos e “... até hoje perguntam deles ...” (CD 00:01/06:08).

██████████, em síntese, relatou que nada sabe esclarecer sobre os fatos, apenas “... ouviu comentários ...”; chegou a consumir chás que ██████████ indicou; disse desconhecer qualquer fato que desabone os Apelados (CD 00:01/05:25).

██████████ afirmou que conheceu ██████████ quando ambas trabalhavam na farmácia de ██████████, sendo que ██████████ também trabalhava no local “... atendia na farmácia ...”; disse que se recorda de comercializarem sucos, mas ela não realizava vendas, apenas “... atendia o telefone ...” (CD 00:01/06:51).

A testemunha ██████████ disse não saber dos fatos, mas confirmou que ██████████ fabricava produtos fitoterápicos e se recorda que havia uma farmacêutica que se chamava ██████████ (CD 00:01/04:25).

Portanto, tendo sido devidamente comprovado que os Apelados expuseram à venda, distribuíram e entregaram a consumo produto sem registro no órgão competente, a condenação é medida que se impõe.

Passo agora a aplicar as penas.

As penas básicas, em sendo as circunstâncias do art. 59, do Código Penal, favoráveis, devem ser fixadas em seu mínimo legal, ou



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

seja, 10 anos de reclusão e 10 dias-multa, assim mantidas nas demais fases de aplicação eis que ausentes outras causas modificadoras.

Deve ser fixado como regime inicial para o cumprimento da reprimenda o regime fechado (art. 33, § 2º, “a”, do Código Penal) e a multa no valor diário mínimo.

Deixo de substituir a pena privativa de liberdade em razão do previsto no art. 44, I, do Código Penal.

Com relação ao pleito de [REDACTED] de serem aplicadas as penas do art. 33, da Lei nº 11.343/06, com redução máxima pela benesse do seu § 4º, deve ser consignado que o art. 273, do Código Penal é abrangido pelo “*princípio da proporcionalidade*” uma vez que foi criado para reprimir condutas como as praticadas pelos Apelados e ao mesmo tempo proteger as pessoas que necessitam desses produtos para suas vidas.

O crime coloca em risco a saúde pública de um modo geral e foi opção do legislador em apenar mais severamente a infração a tal conduta; a lei é clara e permite às pessoas uma compreensão de que praticando tais condutas poderão ser punidas pelo Estado, nos termos do art. 273, § 1º-B, I, do Código Penal, e isso não autoriza sejam aplicadas, ao caso, as penas do crime de tráfico de drogas.

Após o trânsito em julgado, expeçam-se mandados de prisão.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

Ante todo o exposto, **DOU PROVIMENTO** à Apelação interposta pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO** para condenar [REDACTED], todos qualificados nos autos, às penas de, cada um, 10 (dez) anos de reclusão, em regime inicial fechado e 10 (dez) dias-multa, no valor diário mínimo, por infração ao art. 273, § 1º-B, I, do Código Penal. Após o trânsito em julgado, expeçam-se Mandados de Prisão.

= LUIZ ANTONIO CARDOSO =
Relator
(Assinatura Eletrônica)