



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 987273 - RJ (2025/0078490-0)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE : RODRIGO GOMES DOS SANTOS
ADVOGADOS : RODRIGO GOMES DOS SANTOS - RJ162043
PATRICK DE LIMA AGUIAR MARIZ - RJ156551
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MARCELO DE SOUZA E SILVA JUNIOR
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

HABEAS CORPUS. PRECEITO SECUNDÁRIO DO ART. 273, § 1º-B, DO CP. APLICAÇÃO DO TEMA 1.003 DO STF. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO. PARECER ACOLHIDO.

Ordem concedida.

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* ajuizado em nome de MARCELO DE SOUZA E SILVA JUNIOR, denunciado como incurso nas penas do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, uma vez que, *de forma livre e consciente, expôs à venda, sem autorização e em desacordo com determinação legal, medicamentos anabolizantes consubstanciados em estanozolol, oxandrolona, decanoato de nandrolona (deca-durabolin) e lipostabil, sem autorização legal* (fl. 22) – (Ação Penal n. 0828129-44.2023.8.19.0204, em trâmite na 1ª Vara Criminal da Regional de Bangu/RJ).

A defesa aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO (*Habeas Corpus* n. 0089941-19.2024.8.19.0000).

Aduz que deve ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva (pois pela teoria da substanciação, na verdade, imputou-se o crime previsto no art. 273 do Código Penal e não o delito de tráfico de drogas), já que transcorrido lapso temporal de mais de 9 anos entre a data dos fatos e o oferecimento da denúncia.

Ressalta que, *em março de 2021, o Supremo Tribunal Federal, em absoluta consonância com a vedação da LEX TERTIA (Enunciado Sumular 501 do STJ), baseando-se no postulado da proporcionalidade, declarou inconstitucional o preceito*

secundário do art. 273 do Código Penal, que, afetado pelo inerente efeito ripristinatório, teve restabelecido o preceito secundário da antiga Lei 9.677/1998, que previa pena de 1 a 3 anos de reclusão (TEMA 1.003) – fl. 9.

Sendo assim, considerada a pena de 1 a 3 anos de reclusão, nos termos da decisão do Supremo Tribunal Federal, pleiteia o reconhecimento da prescrição.

Depois do envio das informações pelo Tribunal de origem (fls. 48/51) e pelo Juízo *a quo* (fls. 55/57), o *Parquet* Federal opinou pela concessão da ordem, *ainda que de ofício, para que a conduta do paciente seja desclassificada para o disposto no art. 273, § 1º-B, do CP, com o conseqüente reconhecimento de ofício, conforme art. 61 do CPP, da prescrição da pretensão punitiva estatal* (fl. 65).

É o relatório.

No caso, existe constrangimento ilegal passível de ser reparado pela via eleita.

Nesse toar, acolho a manifestação do parecerista, deste teor (fls. 62/65 - grifo nosso):

[...]

Consta dos autos que Marcelo de Souza e Silva Junior foi denunciado, em 19/10/2023, pela suposta prática do delito de tráfico de drogas, uma vez que “[...] de forma livre e consciente, expôs à venda, sem autorização e em desacordo com determinação legal, medicamentos anabolizantes consubstanciados em estanozolol, oxandrolona, decanoato de nandrolona (decadurabolin) e lipostabil, sem autorização legal, conforme laudo de exame de produtos destinados a fins terapêuticos ou medicinais [...]” (e-STJ 22).

Os fatos datam-se de 05/08/2014 e a inicial foi recebida em 23/10/2023.

Irresignada, a defesa impetrou habeas corpus perante o TJ local, o qual concedeu a ordem apenas para que o MP se manifestasse acerca de eventual concessão de ANPP ao paciente. Quanto ao presente pleito, ponderou o Tribunal o seguinte: “Por outro lado, no que se refere ao pedido de reconhecimento da prescrição, os Autos demonstram que, o ora Paciente foi denunciado pela prática do crime previsto no artigo 33, da Lei 11.343/06, sendo certo que, eventual discussão a respeito da possibilidade de desclassificação da conduta é matéria que depende de análise de prova, a ser avaliada na Ação originária, o que, por consequência, inviabiliza o exame do pedido de reconhecimento da prescrição”.

No caso em tela, de fato, constata-se a existência de constrangimento ilegal que justifique a concessão da ordem, ainda que de ofício, como se passa a demonstrar.

Inicialmente, cumpre destacar que, ao contrário do que o Tribunal Estadual entendeu, a alegação de desclassificação da conduta praticada pelo paciente e da conseqüente prescrição da pretensão punitiva estatal não depende, no caso, de dilação probatória.

Adiante, **verifica-se, na espécie, que as substâncias encontradas com o réu não se enquadram na listagem de entorpecentes e equiparados, mas de produtos destinados a fins terapêuticos ou medicinais com procedência ignorada e sem registro no órgão competente, não se amoldando, s.m.j., a qualquer figura típica prevista na Lei nº 11.343/06.**

Tais substâncias, na verdade, melhor se enquadram ao tipo penal descrito no art. 273, § 1º-B, do Código Penal, sendo incontestes nos autos que dentre as

substâncias apreendidas, os medicamentos anabolizantes estanozolol, oxandrolona e decanoato de nandrolona (decadurabolin) integram a Lista C5, da Portaria 344/1998- ANVISA, que compreende as substâncias anabolizantes sujeitas a receita de controle especial e não são tratadas como entorpecentes ou psicotrópicos.

A norma em questão tem a seguinte redação:

Falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais Art. 273 – Falsificar, corromper, adulterar ou alterar produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais:

Pena – reclusão, de 10 (dez) a 15 (quinze) anos, e multa.

§ 1º – Nas mesmas penas incorre quem importa, vende, expõe à venda, tem em depósito para vender ou, de qualquer forma, distribui ou entrega a consumo o produto falsificado, corrompido, adulterado ou alterado.

[...] § 1º-B – Está sujeito às penas deste artigo quem pratica as ações previstas no § 1º em relação a produtos em qualquer das seguintes condições:

I – sem registro, quando exigível, no órgão de vigilância sanitária competente;

II – em desacordo com a fórmula constante do registro previsto no inciso anterior;

III – sem as características de identidade e qualidade admitidas para a sua comercialização;

IV – com redução de seu valor terapêutico ou de sua atividade;

V – de procedência ignorada;

VI – adquiridos de estabelecimento sem licença da autoridade sanitária competente.

Dessa forma, tais substâncias não se enquadram no conceito de entorpecente, mas, sim, no de medicamento e sua comercialização tem sido tipificada no art. 273, § 1º-B, do Código Penal, sendo possível, pois, a desclassificação da conduta praticado pelo paciente para a prevista no referido dispositivo.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 273, § 1º-B, DO CP. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. APLICAÇÃO DO PRECEITO SECUNDÁRIO DO ART. 33 DA LEI DE DROGAS. ENTENDIMENTO EM CONFORMIDADE COM OS PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal de segundo grau reconheceu, no caso concreto, a inconstitucionalidade do preceito secundário do art. 273, § 1º-B, I, do CP, por ofensa ao princípio da proporcionalidade, e definiu, por analogia, que a pena a ser aplicada em substituição ao tipo penal seria a do crime de tráfico de drogas, consideradas a natureza e a quantidade de produtos apreendidos. O entendimento está em conformidade com a jurisprudência desta Corte Superior, o que justificou a incidência da Súmula n. 568 do STJ.

2. O recorrente importou medicamentos com princípio ativo sem registro no órgão competente e anabolizantes com substância prevista em portaria da Anvisa, sujeita a controle especial. Não há falar em atipicidade dos fatos e, de acordo com o princípio da especialidade, está correta a incursão no art. 273, §§ 1º, 1º-B, I, do Código Penal, que contém todas as elementares do art. 334 e mais algumas.

3. Agravo regimental não provido – destacou-se.

(AgRg no REsp n. 1.509.051/RS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 10/10/2023, DJe de 18/10/2023)

Colhem-se, ainda, os seguintes precedentes: HC n. 760/685/SP, Rel. Min. OLINDO MENEZES (Desembargador convocado do TRF 1ª Região, DJe de 17/10/2022; o REsp n. 1.950.598/SP, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJe de 1º/12/2021; HC n. 567.106/SP, o CC n. 190.190/MG, Rel. Min. JOEL ILAN PACIORNIK, DJe de 03/11/2022, o AgRg no CC 158.212/AM, Rel.

Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2019, DJe 25/06/2019.

Diante de tal contexto, deve-se aplicar o preceito secundário do artigo 273 do Código Penal em sua redação originária, que previa a pena em abstrato de 1 a 3 anos de reclusão e multa, em observância ao quanto decidido pelo STF no RE 979.962 (Tema 1.003).

Logo, levando em consideração que a pena máxima em abstrato do delito do art. 273, § 1º-B, do CP, é de 3 anos, e que, a teor do art. 109, IV, do CP, o prazo prescricional será de 8 anos, verifica-se ter havido a ocorrência da causa extintiva da punibilidade no caso dos autos, pois transcorridos 9 anos, 2 meses e 18 dias entre os fatos (05/08/2014) e a data do recebimento da denúncia (23/10/2023).

A prescrição da pretensão punitiva estatal, portanto, deve ser declarada na forma do art. 61 do CPP.

Por fim, ressalta-se que não obstante constar nas informações prestadas que a lide penal na origem está em fase de exame do recurso contra a recusa da oferta de ANPP, a desclassificação da conduta praticada e o reconhecimento da prescrição é mais benéfico ao réu que firmar o referido acordo.

Pelo exposto, o Ministério Público Federal opina pela concessão da ordem, ainda que de ofício, para que a conduta do paciente seja desclassificada para o disposto no art. 273, § 1º-B, do CP, com o conseqüente reconhecimento de ofício, conforme art. 61 do CPP, da prescrição da pretensão punitiva estatal.

[...]

Importante ressaltar que, com o julgamento da AI no HC n. 239.363/PR (26/2/2015), o Superior Tribunal de Justiça passou a aplicar o preceito secundário do tráfico de drogas ao art. 273, § 1º-B, do CP.

Entendeu-se, naquele momento, que, *em atenção ao princípio constitucional da proporcionalidade e razoabilidade das leis restritivas de direitos (CF, art. 5º, LIV), é imprescindível a atuação do Judiciário para corrigir o exagero e ajustar a pena cominada à conduta inscrita no art. 273, § 1º-B, do Código Penal (AI no HC n. 239.363/PR, da minha relatoria, Corte Especial, julgado em 26/2/2015, DJe de 10/4/2015).*

O Supremo Tribunal Federal, no entanto, posteriormente, adotou solução diversa no julgamento do RE n. 979.962 (Tema 1.003 de 24/3/2021), determinando a repristinação da redação originária do art. 273 do Código Penal, reclusão de 1 a 3 anos e multa.

A tese de repercussão geral firmada pelo Supremo foi a seguinte: *é inconstitucional a aplicação do preceito secundário do artigo 273 do Código Penal, com a redação dada pela Lei 9.677/1998 - reclusão de 10 a 15 anos - à hipótese prevista no seu parágrafo 1º-B, inciso I, que versa sobre a importação de medicamento sem registro no órgão de vigilância sanitária. Para esta situação específica, fica repristinado o preceito secundário do artigo 273, na redação originária - reclusão de um a três anos e multa.*

Em 22/6/2023, o Supremo Tribunal Federal readequou a tese nesses termos: *É inconstitucional a aplicação do preceito secundário do art. 273 do Código Penal, com redação dada pela Lei nº 9.677/98 (reclusão, de 10 a 15 anos, e multa), à*

hipótese prevista no seu § 1º-B, I, que versa sobre importar, vender, expor à venda, ter em depósito para vender ou, de qualquer forma, distribuir ou entregar produto sem registro no órgão de vigilância sanitária. Para estas situações específicas, fica reprimido o preceito secundário do art. 273, na sua redação originária (reclusão, de 1 a 3 anos, e multa).

Sendo assim, uma vez que o ora paciente foi denunciado como incurso nas penas do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, uma vez que, *expôs à venda, sem autorização e em desacordo com determinação legal, medicamentos anabolizantes consubstanciados em estanozolol, oxandrolona, decanoato de nandrolona (deca-durabolin) e lipostabil, sem autorização legal* (fl. 22); entendo que, diante da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no Tema 1.003, o preceito secundário que deverá ser aplicado é o do art. 273, na redação originária, razão pela qual, nos termos do parecer, deverá ser reconhecida a prescrição.

A propósito:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PORTE E POSSE ILEGAL DE ARMA/MUNIÇÃO. FALSIFICAÇÃO, CORRUPÇÃO, ADULTERAÇÃO OU ALTERAÇÃO DE PRODUTO DESTINADO A FINS TERAPÊUTICOS OU MEDICINAIS (ART. 273, §§ 1º e 1º-B, I E V, DO CP). ART. 273, § 1º-B, DO CP. PRECEITO SECUNDÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO CPC/2015. READEQUAÇÃO DO ENTENDIMENTO. RE N. 979.962 /RS (TEMA N. 1.003/STF). AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO.

1. A Sexta Turma desta Corte Superior, na espécie, conheceu parcialmente do agravo regimental, mas concedeu habeas corpus, de ofício, para determinar ao Tribunal a quo que aplicasse o preceito secundário, no que concerne ao delito do art. 273, §§ 1º e 1º-B, incisos I e IV, do CP, fixando, via de consequência, nova reprimenda e regime inicial adequado para o início de cumprimento.

2. No entanto, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento do RE n. 979.962 RG/RS (Tema n.1.003/STF), realizado sob a sistemática da repercussão geral, assentou o entendimento de que é inconstitucional a aplicação do preceito secundário do art. 273 do CP à hipótese prevista no seu § 1º-B, inciso I, determinando a reprimenda do preceito secundário da norma, na sua redação original, que previa a pena de 1 a 3 anos de reclusão.

3. Assim, observo que o acórdão da Sexta Turma destoou do entendimento acima, motivo pelo qual exerço o juízo de retratação e, mantendo o parcial conhecimento e desprovemento do agravo regimental, concedo habeas corpus, de ofício, para determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que aplique nova reprimenda, quanto ao delito do art. 273 do CP, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do RE n. 979.962 RG/RS (Tema n. 1.003/STF da Repercussão Geral).

4. Exercido o juízo de retratação, nos termos do art. 1.030, II, do CPC/2015, para conhecer parcialmente e, nessa parte, desprover o agravo regimental. Habeas corpus concedido de ofício.

(AgRg no AREsp n. 1.665.750/SC, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 20/6/2023, DJe de 23/6/2023.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 273, § 1º-B, DO CP. DECISÃO MONOCRÁTICA. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE NÃO VIOLADO. ALÍNEA C DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. NÃO REALIZAÇÃO DO COTEJO ANALÍTICO. NÃO COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. VIOLAÇÃO DE REGRA TÉCNICA DO

RECURSO ESPECIAL. VÍCIO SUBSTANCIAL INSANÁVEL. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO VERIFICAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO. PRECEITO SECUNDÁRIO INCIDENTE NA ESPÉCIE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Não viola o princípio da colegialidade a decisão monocrática prolatada nos termos do art. 253, parágrafo único, I, do RISTJ, dada a possibilidade de interposição de agravo regimental e submissão da matéria impugnada ao órgão colegiado.

2. Não se conhece de recurso especial fundado em dissídio jurisprudencial quando não realizado o cotejo analítico entre os arestos confrontados e quando o recorrente deixa de juntar aos autos o inteiro teor dos paradigmas indicados.

3. A comprovação da divergência jurisprudencial constitui regra técnica cujo descumprimento caracteriza vício substancial insanável.

4. A pena a ser aplicada ao delito do art. 273, § 1º-B, do CP é a prevista no art. 273 do CP, com a redação anterior à da Lei n. 9.677/1998 (STF, RE n. 979.962 /RS, submetido ao regime de repercussão geral).

5. Aplicado o preceito secundário do art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, fica caracterizada ilegalidade flagrante, devendo ser concedido habeas corpus de ofício, para determinar ao tribunal a quo a realização de nova dosimetria da pena e exame de eventual prescrição da pretensão punitiva.

6. Agravo regimental desprovido. Ordem de habeas corpus concedida de ofício.

(AgRg no REsp n. 1.813.396/PR, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 24/8/2021, DJe de 27/8/2021.)

Assim, com base no parecer do Ministério Público Federal e nos precedentes desta Corte, **concedo** a ordem de *habeas corpus*, a fim de reconhecer a prescrição da pretensão punitiva em favor de MARCELO DE SOUZA E SILVA JUNIOR nos autos de n. 0828129-44.2023.8.19.0204, em trâmite na 1ª Vara Criminal Regional de Bangu/RJ.

Intime-se o Ministério Público estadual.

Publique-se.

Brasília, 11 de maio de 2025.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator