



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

APELAÇÃO CRIME. ABANDONO DO PROCESSO. ART. 265 DO CPP. APLICAÇÃO DE MULTA. MÉRITO. ART. 273, § 1º-B, I, DO CP. FALSIFICAÇÃO, CORRUPÇÃO, ADULTERAÇÃO OU ALTERAÇÃO DE PRODUTO DESTINADO A FINS TERAPÊUTICOS OU MEDICINAIS. PROVA DA AUTORIA E MATERIALIDADE DO CRIME. CONDENAÇÃO MANTIDA. PENA PRESERVADA.

1. Constitui abandono do processo a não apresentação de razões defensivas por advogado constituído que não renuncia e não notifica o mandante nos termos do art. 112 do CPC. Prejuízo para o acusado e para o andamento regular do processo. Multa aplicada.

2. A partir das provas produzidas, não há dúvidas de que o réu tinha em depósito, para venda, medicamentos sem registro no órgão de vigilância sanitária competente. Ausência de qualquer elemento capaz de descredibilizar a versão apresentada pelos agentes de fiscalização, que apreenderam comprimidos do medicamento *Pramil* em farmácia de propriedade do acusado. Condenação mantida.

3. Inviável o reconhecimento da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06. O Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que é possível a utilização de ações penais em curso para aferição sobre a dedicação do réu a atividades criminosas. A privilegiadora é uma benesse e, portanto, exceção à regra, reservada àqueles casos em que a pena mínima do delito se mostre desproporcional. Indicativos concretos de habitualidade delitiva. Pena mantida.



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

**4. A multa é preceito secundário do tipo pelo qual o réu foi condenado, não havendo previsão legal para a isenção do pagamento.
RECURSO DESPROVIDO.**

APELAÇÃO CRIME

QUARTA CÂMARA CRIMINAL

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

COMARCA DE CANOAS

LUCIANO CORREA

APELANTE

MINISTERIO PUBLICO

APELADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Quarta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em negar provimento ao recurso. Aplicaram pena de multa, ainda, ao advogado Rodrigo Schmitt da Silva, OAB/RS nº 48.578 no valor de 10 (dez) salários mínimos, em favor do Estado, nos termos do art. 265 do CPP. Determinaram que seja oficiada a OAB/RS, com a remessa das peças referentes à atuação do causídico neste feito, bem como da presente decisão.

Custas na forma da lei.



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores

DES. ARISTIDES PEDROSO DE ALBUQUERQUE NETO (PRESIDENTE E REVISOR) E DES.

ROGÉRIO GESTA LEAL.

Porto Alegre, 26 de novembro de 2020.

DES. JULIO CESAR FINGER,

RELATOR.

RELATÓRIO

DES. JULIO CESAR FINGER (RELATOR)

O Ministério Público ofereceu denúncia contra LUCIANO CORREA, já qualificado, dando-o como incurso nas sanções do art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, e do art. 273, § 1º-B, I, do CP, pelos fatos delituosos a seguir expostos:

"1º fato:

Em data não precisada nos autos, mas até 12 de setembro de 2014, aproximadamente às 10h23min, na sede da Farmácia Droga Rei, estabelecida na Av. Santa Rita, nº627/02, bairro Centro, em Nova Santa Rita/RS, o denunciado LUCIANO CORREA expunha à venda, tinha em depósito e guardava, para fins de comercialização e entrega a consumo alheio, 1 (uma) caixa de



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

cloridrato de bupropiona (lote 508724 com 30 cápsulas, já aberta); 9 (nove) caixas de cloridrato de fluoxetina (lote 2331082); 02 (duas) caixas de cloridrato de fluoxetina (lote 2331073); 14 (quatorze) caixas de Zycitapram (citalopram) (lote ML9937); 5 (cinco) caixas de Zycertin (sertralina) (lote MM1037); 03 (três) caixas de cloridrato de paroxetina (lote PA0212020A); 1 (uma) caixa de citalopram (lote CQ2012028-B); 1 caixa de cloridrato de sertralina (lote SE0513003-A); 1 caixa de cloridrato de paroxetina (lote 2373531); 1 caixa de cloridrato de amitriptilina (lote 523047); 1 caixa de carbamazepina (lote 535171); 1 frasco de cloridrato de fluoxetina (lote 1201114); 1 caixa de risperidona (lote CV9515); 1 caixa de Leponex (clozapina) (lote 20086); 1 caixa de Sifrol (dicloridrato de pramiprexol) (lote 2609) e, por fim, 05 (cinco) blisters, com 10 (dez) comprimidos cada de PROZEN 20mg- cloridrato de fluoxetina (lote 2159362), conforme consta no auto de apreensão da Secretaria Municipal de Saúde de Nova Santa Rita – Setor de Vigilância Sanitária, substâncias sujeitas a controle especial, de acordo com a Resolução nº13, de 24 de março de 2015, a qual atualizou o Anexo I da Portaria SVS/MS, nº344, de maio de 1998, sem autorização e em desacordo com determinação regulamentar, prevista nos artigos 25 e 67 da mesma portaria.

Na oportunidade, fiscais da VISA – Vigilância Sanitária do Rio Grande do Sul e da Vigilância Sanitária do Município de Nova Santa Rita/RS, em ação conjunta, ainda, com a Farmacêutica Fiscal CRF/RS, deslocaram-se até a sede da Farmácia Droga Rei Ltda., após receberem denúncias anônimas, realizadas junto ao Conselho Regional de Farmácia do Rio Grande do Sul – CRF/RS, de que no



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

estabelecimento comercial estaria ocorrendo a comercialização de medicamentos em desacordo com normativas regulamentares.

Após averiguações no local, durante as buscas e inspeção nas dependências utilizadas pela empresa, da qual o ora denunciado é proprietário/administrador, os fiscais localizaram as substâncias sujeitas a controle especial supracitadas, as quais estavam acondicionadas/armazenadas inadequadamente, diante da ausência de local exclusivo para armazenamento de medicamentos sujeitos a controle especial, os quais deveriam ser guardados sob chave ou outro dispositivo que oferecesse segurança.

As substâncias acima elencadas estão incluídas na Portaria SVS/MS nº344, de 12 de maio de 1988, fazendo parte do Anexo I – lista “C1” das substâncias sujeitas a controle especial.

2º fato:

Em data não precisada nos autos, mas até 12 de setembro de 2014, aproximadamente às 10h23min, na sede da Farmácia Droga Rei, estabelecida na Av. Santa Rita, nº627/02, bairro Centro, em Nova Santa Rita/RS, o denunciado LUCIANO CORREA expunha à venda e tinha em depósito para vender 04 (quatro) blisters com 10 cápsulas casa de Sildenafil – Pramil (sildenafil), conforme consta no auto de apreensão da Secretaria Municipal de Saúde de Nova Santa Rita – Setor de Vigilância Sanitária, em desacordo com determinação prevista na Resolução da ANVISA de nº2.297, de 12 de setembro de 2006, que proibiu o comércio do medicamento de origem estrangeira, em razão de não possuir registro, em que pese exigível, no órgão de vigilância competente.



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

Na ocasião, durante as buscas decorrentes do 1º fato, os fiscais de Vigilância Sanitária Municipal e Estadual localizaram a medicação PRAMIL em embalagem aberta e já fracionada.

O medicamento em tela foi submetido à análise pericial (laudo nº986/2014 – fls.34/36 do IP), sendo constatado que o produto não é de origem brasileira.

A Resolução da ANVISA de nº2.297, de 12 de setembro de 2006 proibiu a comercialização da substância Pramil de origem estrangeira, em razão de que ela não possui registro no órgão de vigilância sanitária competente – Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA”

A denúncia foi recebida em 07/05/2015 (fl. 66).

Após regular instrução do feito, sobreveio sentença, publicada em 01/11/2018 (fl. 199), que julgou parcialmente procedente a ação penal, para condenar o réu pela prática do delito previsto no artigo 273, §1º-B, incisos I, do Código Penal, à pena de 05 anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 500 dias-multa, à razão mínima legal. O réu foi absolvido da prática do delito de tráfico de drogas (fls. 193/198).

Irresignada, a Defesa constituída interpôs recurso de apelação (fl. 203).



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

As razões foram oferecidas pela Defensoria Pública, a qual postula a absolvição do acusado por insuficiência de provas da autoria delitiva. Sustenta que os agentes fiscais teriam interesse na condenação do réu, bem como que os medicamentos não eram de propriedade do acusado. Subsidiariamente, requer a aplicação da privilegiadora prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, e a isenção da pena de multa (fls. 226/229).

O Ministério Público apresentou contrarrazões (fls. 230/233).

Por fim, a Procuradoria de Justiça lançou parecer, manifestando-se pelo desprovimento do recurso defensivo (fls. 235/241).

É o relatório.

VOTOS

DES. JULIO CESAR FINGER (RELATOR)

I. Admissibilidade

O recurso preencheu os requisitos para a admissibilidade, pelo que vai conhecido.

II. Do abandono do processo



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

Consoante procuração de fl. 77, o apelante Luciano Correa outorgou procuração ao advogado RODRIGO SCHMITT DA SILVA, OAB/RS nº 48.578, para que este patrocinasse a sua defesa no presente feito.

O causídico apresentou resposta à acusação em favor do réu (fls. 72/73), deixando de comparecer, contudo, à audiência de instrução ocorrida no dia 03/02/2016, sendo nomeada a Defensoria Pública para atuar na solenidade (fl. 105v). Tal encargo foi assumido apenas para aquele ato, já que o advogado em questão compareceu nas audiências seguintes (fls. 128/129, 152, 162 e 170) e apresentou memoriais em favor de seu constituinte (fls. 183/190).

Após a intimação da sentença condenatória de Primeiro Grau (Nota 11/2019, fl. 202), o advogado RODRIGO SCHMITT DA SILVA interpôs recurso de apelação nos termos do art. 600, § 4º, do CPP, postergando o oferecimento de razões diretamente a este Tribunal de Justiça.

Os autos vieram conclusos a este Relator, que determinou a intimação do apelante para o oferecimento de razões recursais (fl. 212). Tomei o cuidado, nessa oportunidade, de esclarecer, com base em entendimento do STJ, que a peça processual omitida vinha sendo considerada como necessária para a garantia da ampla defesa, bem como que, caso não apresentada, que acostasse



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

o mandatário, conforme art. 112 do CPC¹, a renúncia e a notificação do mandante, sob pena de multa nos termos do art. 265 do CPP.

O Dr. RODRIGO SCHMITT DA SILVA foi intimado à fl. 213 por intermédio da Nota de Expediente nº 248/2019, deixando transcorrer *in albis* o prazo, conforme certidão de fl. 214.

Na sequência, determinei **novamente** a intimação do causídico para apresentar as razões recursais ou acostar instrumento de renúncia do mandato (fl. 215). Foi publicada nova Nota de Expediente intimando o advogado (fls. 216/217).

Silente novamente o causídico (fl. 218), determinei a intimação do réu LUCIANO CORREA para constituir novo defensor ou, no silêncio, que fosse nomeada a Defensoria Pública para atuar em sua defesa (fl. 219). O réu foi

¹ Art. 112. O advogado poderá renunciar ao mandato a qualquer tempo, provando, na forma prevista neste Código, que comunicou a renúncia ao mandante, a fim de que este nomeie sucessor. § 1º Durante os 10 (dez) dias seguintes, o advogado continuará a representar o mandante, desde que necessário para lhe evitar prejuízo § 2º Dispensa-se a comunicação referida no caput quando a procuração tiver sido outorgada a vários advogados e a parte continuar representada por outro, apesar da renúncia.



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

intimado pessoalmente (fl. 222), mas ficou silente (fl. 224), sendo nomeada a Defensoria Pública para atuar em sua defesa, a qual finalmente apresentou razões recursais (fls. 226/229).

Com efeito, partindo-se do pressuposto de que as razões são necessárias para o exercício da ampla defesa técnica, consoante vem entendendo o STJ, a sua omissão, praticada por advogado que assumiu, perante o mandante, a defesa judicial, constitui inequívoco abandono do processo. O Tribunal não pode mais conhecer um apelo sem as razões ou contrarrazões, nos termos do art. 601, *caput*, do CPP. Fosse o conhecimento do recurso possível, não haveria abandono. Uma vez que as razões são obrigatórias, não se pode conceber, ao mesmo tempo, obrigatoriedade das razões/contrarrazões e completa ausência de consequência jurídica para quem assume legalmente a obrigação de apresentá-las, notadamente diante do art. 112 do CPP. *Tercium non datur*.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MULTA POR ABANDONO DO PROCESSO. ART. 265 DO CPP. ADVOGADO INTIMADO POR DUAS VEZES. COMPROVAÇÃO DE IMPEDIMENTO EM RAZÃO DE ESTADO DE SAÚDE. INEXISTÊNCIA. ABANDONO CONFIGURADO. IMPOSIÇÃO DA MULTA. ADEQUAÇÃO. RAZÕES DO APELO. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO. RECONHECIDA.



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 265 DO CPP. RECONHECIMENTO.
AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - No caso, restou demonstrado que o advogado, mesmo intimado por duas vezes para apresentar as razões do recurso de apelação, ficou inerte, restando demonstrado o abandono processual, a determinando a aplicação da multa prevista no art. 265 do CPP.

II - Não se comprovou o alegado estado debilitado de saúde do advogado, que em tese poderia afastar a conclusão de que agiu com desídia. Vale destacar que no mandado de segurança, eventual direito líquido e certo deve ser comprovado de plano.

III - Esta Corte, em diversas decisões, entende que não apresentadas as razões pelo causídico nomeado pelo réu, deverá ele ser intimado para nomear novo patrono e, caso indique ou permaneça inerte, deverá ser nomeada a Defensoria Pública ou Defensor Dativo, para a realização do ato, que, portanto, não pode ser considerado indispensável.

IV - Firmou-se nesta Corte Superior o entendimento de que a sanção determinada pelo art. 265 do CPP não acarreta ofensa ao contraditório e à ampla defesa, mas representa estrita observância ao regramento legal. Não há que se falar, portanto, em inconstitucionalidade da norma.

Agravo regimental desprovido. (AgRg no RMS 57.637/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 06/09/2018)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MULTA COMINADA A ADVOGADO POR ABANDONO DO PROCESSO. ART. 265 DO CPP. CONSTITUCIONALIDADE. INTIMAÇÃO, POR DUAS VEZES, PARA APRESENTAR ALEGAÇÕES FINAIS. INÉRCIA INJUSTIFICADA. PENALIDADE DEVIDAMENTE MOTIVADA. EXISTÊNCIA DE ACORDO PESSOAL ENTRE



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

DOIS DOS PATRONOS DA CAUSA QUE NÃO EXIME NENHUM DOS DOIS DE APRESENTAR PETIÇÃO EM JUÍZO RENUNCIANDO EXPRESSAMENTE AO MANDATO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido da constitucionalidade do art. 265 do Código de Processo Penal. Dessa forma, enquanto não sobrevier decisão do Supremo Tribunal Federal em sentido contrário, não há qualquer óbice à aplicação da multa trazida no artigo em comento. Precedentes.

2. Configura-se o abandono do processo se os patronos do réu, embora intimados por duas vezes para apresentara alegações finais, assim como da possibilidade de aplicação da multa do art. 265 do CPP em caso de inércia injustificada, quedam-se silentes, somente vindo a peticionar nos autos quase um ano depois, alegando não mais representar.

3. Situação em que, embora a impetrante e o advogado que representava o réu afirmem terem sido dispensados de seus serviços em 14/07/2015, somente comunicaram tal dispensa ao juízo em 19/04/2017. E, contradizendo sua alegação, o colega da impetrante peticionou, em carta precatória, requerendo adiamento da audiência para interrogatório do réu, em 13/04/2016.

4. Um acordo pessoal entre a ora recorrente e o outro causídico que, juntamente com ela, figurava como representante da parte em ação penal não a exime da obrigação, da qual tem ciência até por dever de ofício, de renunciar expressamente ao mandato que lhe fora outorgado, comunicando tanto seu cliente quanto o Juízo.

Se não o fez, deve responder pelas consequências de sua postura, valendo seu acordo, no máximo, para pleitear do seu antigo chefe o ressarcimento da multa a si imposta.

5. Recurso a que se nega provimento. (RMS 56.179/PR, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 18/04/2018)



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

APELAÇÃO. LESÃO CORPORAL. ÂMBITO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. INFRAÇÃO COMPROVADA. APENAMENTO. MULTA. ABANDONO DE CAUSA. **Deixando o defensor constituído de atender à intimação para o oferecimento de razões recursais, está-se diante de circunstância que se enquadra na hipótese do artigo 265 do Código de Processo Penal, pois nada veio aos autos que justificasse a inação na demanda criminal, caracterizadora, à evidência, do abandono da causa, a ensejar a imposição da multa.** Tratando-se de crime envolvendo violência doméstica e familiar, assume especial relevo a palavra da ofendida, em razão de tais infrações serem comumente praticadas na esfera da convivência íntima e em situação de vulnerabilidade, sem que sejam presenciadas por outras pessoas ou por pessoas das relações dos envolvidos no evento, mormente se confortada por outros elementos de provas. Caso em que o quanto afirmado pela ofendida vem confortado pelo auto de exame de corpo de delito, onde consignadas lesões compatíveis com a agressão atribuída ao acusado. Condenação mantida. Pena redimensionada e suspensa, mediante condições. APELAÇÃO PROVIDA, EM PARTE. (Apelação Crime Nº 70076348465, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 14/11/2018);

Acrescento outro argumento: o Supremo Tribunal Federal, recentemente, julgou **constitucional** (ADI 4398, julgada em 05/08/2020) a aplicação de multa para o advogado que abandonar processo sob sua responsabilidade, justamente para evitar comportamentos prejudiciais à administração da justiça, conforme ementa que segue:



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CAPUT DO ART. 265 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. APLICAÇÃO DE MULTA DE DEZ A CEM SALÁRIOS MÍNIMO AO ADVOGADO QUE ABANDONA INJUSTIFICADAMENTE O PROCESSO, SEM COMUNICAÇÃO PRÉVIA AO JUÍZO. CONSTITUCIONALIDADE. DISPOSIÇÃO LEGAL QUE VISA ASSEGURAR A ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA, A RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO E O DIREITO INDISPONÍVEL DO RÉU À DEFESA TÉCNICA. AÇÃO DIRETA JULGADA IMPROCEDENTE.

(ADI 4398, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 05/08/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-238 DIVULG 28-09-2020 PUBLIC 29-09-2020)

Cabe salientar que, em razão de tal proceder, o feito sofreu considerável atraso para seu julgamento em segundo grau de jurisdição, haja vista que o recurso de apelação foi interposto no dia 04/04/2019 (fl. 203).

Mais, eventual questão que envolva pagamento de honorários é matéria estranha ao feito, não sendo aplicável ao processo penal a exceção do contrato não cumprido, a não ser na forma prevista em lei, para qual o advogado foi devidamente intimado a providenciar.

Assim, presente hipótese de abandono do processo, aplico ao advogado RODRIGO SCHMITT DA SILVA, OAB/RS nº 48.578, a multa de 10 (dez)



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

salários mínimos, em favor do Estado, em rubrica de custas judiciais, nos termos do art. 265 do CPP.

Deve ser também comunicada a OAB/RS, com a remessa das peças antes referidas.

III. Mérito

No mérito, entendo insuperável a conclusão efetuada na sentença, razão pela qual a adoto nos fundamentos de decidir dos presentes recursos, não sendo verificada qualquer inovação em sede de apelação em relação aos pontos abaixo discutidos. Diante disso, transcrevo as razões lançadas na decisão, não só por com elas coadunar, mas também para evitar a tautologia (fls. 193/198):

A materialidade restou devidamente comprovada somente em relação ao delito narrado no **2º fato da exordial acusatória** através do registro de boletim de ocorrência (fls.13/15), do termo de interdição cautelar de estabelecimento comercial (fl.16), do auto de apreensão (fls.17/18), do termo de inspeção (fls.21/23), do auto de infração (fls.24/26), do laudo pericial (fls.41/49), da informação policial (fls.54/55), bem como da prova testemunhas.

A autoria, por sua vez, restou devidamente comprovada em relação ao 2º fato da peça acusatória. Senão vejamos.

A testemunha **Regina Maria Goytacaz da Costa**, em juízo disse:

T: A denúncia foi oriunda do Conselho Regional de Farmácia, de venda de medicamentos controlado sem receita. Também tinha venda de medicamentos abortivos, e a farmacêutica também que não se



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

encontrava no estabelecimento, não prestava assistência. Aí nós fizemos um agendamento de **uma ação conjunta entre a vigilância estadual, o Conselho Regional de Farmácia, e os fiscais da Vigilância do município de Nova Santa Rita**. Daí fizemos essa operação. (...) Nós constatamos que o farmacêutico não estava presente, e que **tinha medicamentos controlados fora do armário. Nós achamos uma caixa de medicamento num armário, numa prateleira. Ele, na hora da ação, ele tentou esconder, até escondeu, ele colocou no carro esta caixa com medicamentos controlados...**J: Mas vocês observaram esse transporte? T: **Sim, enquanto eu mexia em alguns outros lugares, outros, que nós estávamos num grupo grande, viram ele botando uma caixa dentro do carro, me avisaram. Aí nós pedimos que ele retirasse, e daí fomos ver, eram caixas com medicamentos controlados. Nós encontramos também o Pramil, que é um medicamento, que ele não tem registro no nosso país.** Ele é fabricado num laboratório aqui da Americana Latina. **Ele também tinha algumas caixas de Pramil.** Ele tinha muitas ampolas de Durateston, que é um anabolizante. E todos estes medicamentos, ele não comprovou a procedência, nota fiscal. Ele disse que ele conseguiu de um outro amigo dele que tinha uma drogaria em Canoas, que ele comprou. Mas ficou assim sem ter uma confirmação de onde ele tinha adquirido os medicamentos. Aí, por conta disto, nós interditamos a farmácia, apreendemos estes medicamentos sob cautelar, e fomos para a delegacia, e como Nova Santa Rita àquele dia eu acho que não tinha, é vinculado eu acho que a Canoas, aí nós fomos para Canoas. (...) J: E ele justificou esses medicamentos fora de lugar? T: É, ele disse que... Assim, o que eu me lembro, o Durateston, que é um anabolizante, ele disse que aquilo ele tinha comprado numa academia e que era para uso dele. Só que eram várias ampolas, ele disse que era para uso próprio. Os outros, ele não falou nada... **Não, sim, ele disse que tinha comprado de um amigo de uma outra drogaria que vendeu para ele.** J: Sim, mas e esses de uso controlado, teriam que estar num armário fechado? T: Sim. J:



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

Não estavam? **T:** Não. **J:** E isto, ele apresentou alguma explicação? **T:** Não, não apresentou, porque não tinha o que justificar, ainda mais que estava escondido, e ele ainda tentou, botou dentro do carro. (...) **T:** Eu já conhecia o Luciano de outras inspeções, porque ele já teve drogaria em Nova Santa Rita, já há bastante tempo, já há alguns anos. Ele tinha uma outra razão social em outro endereço. Então, eu, como fiscalizo a região metropolitana, e já há muitos anos, eu trabalhei 15 anos na Vigilância Sanitária, então eu já por conta do trabalho, eu já conhecia ele. **MP:** E ele já teve outros problemas nesta área que foi apontada aqui na denúncia? **T:** Sim, eu não sei se exatamente neste casos, mas **o Luciano já é um conhecido nosso de irregularidades sanitárias** assim, de não ter farmacêutico, de ficar um tempo sem alvará, e a gente ter que ir lá e dar uma pressionada nele, aí ele se regulariza, contrata. Ele sempre tem algum problema. Até que ele fechou uma farmácia e depois abriu, anos depois ele abriu com outra razão social, outro CNPJ, outro endereço, que é essa que ele está agora, que é a Droga Rei. **MP: Esse material que estava lá, pelo que a senhora verificou, ele estava ali para comercialização, entrega, a consumo?** **T: Sim.** **MP:** Consta aqui uma caixa de Cloridrato de Bupropiona, a senhora confirma, com 30 cápsulas já aberta, 9 caixas de Cloridrato de Fluoxetina, 14 caixas de Citalopram. Confirma todo esse material que estava... **T:** Sim, confirmo. Todos esses medicamentos foi que ele tentou esconder. (...) **MP:** O segundo fato que consta aqui na denúncia, é que ele também expunha à venda e tinha em depósito para vender, **4 Blisters com 10 cápsulas cada de Ciodenafil, que é o Pramil?** **T: O Pramil, isto. Este medicamento é que é um medicamento sem registro no nosso país. Ele entra contrabandeado. Ele entra, eu acho que é do Uruguai. Ele até, toda a descrição dele é em espanhol, a embalagem dele.** **MP: Esse, o Pramil, encontraram ele com a medicação já a embalagem aberta e já fracionada?** **T: Sim, já tinha umas caixas abertas de blister.** (...) **D:** E esse medicamento, quando a senhora chegou lá, ele estava em que local todos estes



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

medicamentos? **T: Alguns, as ampolas, eu lembro, estavam numa escolinha plástica, dentro de umas caixas...** **D:** No depósito? **T:** Não, ele não tem depósito. A drogaria dele, a loja é muito pequena. Então ali tem a parte da dispensação, o balcão de atendimento, e aí tem **uma parte administrativa** bem pequenininha, onde ficam as pranchetas, armários, computador, e a porta do banheiro. **O lugar é minúsculo, e ali que nós encontramos.** (sic)

A testemunha **Fernanda de Nes** relatou:

J: (...) A senhora participou de uma fiscalização na Farmácia Droga Rei? **T:** Exato. **J:** Qual era a sua função? **T:** Eu sou farmacêutica fiscal do Conselho Regional de Farmácia, e nós fomos fazer uma conjunta com a Vigilância Sanitária Municipal e a Coordenadoria...**J:** E o que motivou essa operação? **T:** Foram denúncias, constantes denúncias que **o Conselho Regional de Farmácia companhia recebeu em virtude de venda de medicamentos controlados, Pramil e também Citotec.** Então a denúncia foi para tentar verificar se realmente ocorria ou não. **J:** E o que se constatou? **T:** **Se constatou todos os itens da denúncia em relação a venda de medicamentos controlados sem receita, ele guardava numa caixa escondida. Encontramos o Pramil também que constava na denúncia,** só não conseguimos encontrar o Citotec. Esta gente não encontrou. **J:** E esses representante de venda controlada tem que ficar dentro do armário? **T:** **Tem que ficar dentro de um armário fechado, sob a guarda do farmacêutico, e tem que ser enviado semanalmente, em até 7 dias a escrituração, que é o Sistema Nacional de Produtos Controlados, que é interligado a Anvisa.** **J:** E isto, quando chega na farmácia? **T:** Sim.

J: E esta documentação não tinha sido enviada? **T:** Não. Até porque tinham antibióticos também que tinham que ser lançados, tinha uma quantidade grande, e também tinha, tipo uma quantidade mínima neste sistema. **E além disto eles estavam numa caixa meio escondidas,**



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

e no momento da inspeção, o proprietário, ele tentou retirar a caixa de medicamentos. **J:** Também foi localizado medicamento de origem estrangeira? **T:** Sim, **o Pramil**, que é... **Seria equivalente ao Viagra, só que não tem registro aqui no Brasil.** **J:** E ele apresentou alguma justificativa para as irregularidades? **T:** Não. (...) **MP:** Fizeram um relatório circunstanciado a respeito de todas as irregularidades que encontraram na farmácia? **T:** Sim, a gente fez um termo de inspeção. (sic).

A testemunha **Carlos Alexandre Bittencourt Dutra**, fiscal VISA/RS, contou que na inspeção realizada **na Farmácia Droga Rei** foram constatados problemas com **medicamentos sem nota fiscal, sem procedência, havia medicamentos fora do armário de guarda, medicamentos com o rótulo raspado, com nomenclatura estrangeira, anabolizantes, bem como o farmacêutico não estava presente.** Referiu que o proprietário do estabelecimento estava no local, embora tenha sido feita de surpresa, como consequência de uma denúncia de um dos conselhos de farmácia: federal ou estadual. Relatou que alguns medicamentos deveriam ficar em um local adequado, dentro de um armário fechado com chave, pois precisam de receita para venda. **Estes medicamentos foram encontrados dentro de uma caixa de papelão.** Referiu que todos os medicamentos devem ser registrados na ANVISA, mas **alguns medicamentos estavam com a descrição em outra língua.** **Recordou ter o acusado informado que comprou estes medicamentos de uma outra farmácia que fechou.**

A testemunha de defesa **Rubem Luiz Fragoso da Rosa** contou que estava no interior da farmácia, quando um indivíduo deixou **uma caixa no balcão**, deixando-a no local, dizendo que iria no carro buscar uma nota. Assim que estava saindo do local, visualizou esse indivíduo saindo e um grande número de pessoas chegou um veículo da Prefeitura e do Estado.

O acusado **Luciano Correa**, em seu interrogatório, **negou a prática**



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

delitiva. Disse que os fiscais **acharam uma caixa de medicamentos em cima do balcão, a qual fora ali deixada por um rapaz.** Assim que o rapaz saiu da farmácia, os fiscais entraram. **Referiu que todas as irregularidades da farmácia estavam no interior dessa caixa.** O rapaz que a deixou, um entregador, a princípio teria ido até o veículo buscar a Nota Fiscal, mas não retornou. Na época o Secretário de Saúde era dono da Farmácia Agafarma, **que provavelmente plantou esses medicamentos irregulares. Provavelmente o “pessoal da fiscalização” também está envolvido, pois depois de dois dias do fato recebeu uma ligação perguntando o valor de venda da Farmácia.**

Essa é a prova dos autos.

No que tange ao delito de tráfico de drogas, previsto no art.33, *caput*, c/c art.1º e art.66, todos da lei nº11.343/06, entendo que não restaram comprovadas a materialidade e autoria. Isto porque, embora os medicamentos tenham sido apreendidos pela fiscalização, não foram encaminhados à perícia.

Com efeito, em setembro de 2014 foram apreendidos no interior da Farmácia Droga Rei, em Nova Santa Rita, diversos medicamentos que, conforme a denúncia, estavam expostos à venda em desrespeito às determinações legais e regulamentares, visto tratar-se de substâncias sujeitas a controle especial, desacompanhadas de nota fiscal de compra, bem como acondicionadas/armazenadas inadequadamente.

Independente do elemento normativo “em desacordo com determinação legal ou regulamentar”, previsto no dispositivo penal do tráfico, os materiais expostos à venda devem conter substância “entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica”, necessariamente, para configurar o tipo penal.

Pois bem, no tocante à materialidade, especificamente quanto a este último ponto, cumpre referir que os medicamentos apreendidos não foram efetivamente periciados. Apesar de terem sido apreendidos pelos fiscais da VISA - Vigilância Sanitária do Rio Grande do Sul e da Vigilância



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

Sanitária do Município de Nova Santa Rita, a maioria das substâncias não foram encaminhados ao IGP. Conforme o laudo pericial de fls.41/49, o único medicamento encaminhado à perícia foi o "PROZEN", no entanto, teve-se somente à verificação de autenticidade e adulteração do referido medicamento, bem como a consulta no cadastro da ANVISA.

Assim, inviável um decreto condenatório sem a devida comprovação da materialidade do delito, *in casu*, indispensável à configuração da figura típica, pois é necessária a comprovação de que os materiais apreendidos contenham substância "entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica", o que somente pode ser provado mediante laudo pericial.

Inexistente a perícia, impõe-se a absolvição quanto ao delito de tráfico de drogas como consequência do princípio *in dubio pro reo*.

Outra é a solução quanto ao delito descrito no 2º fato da exordial acusatória. Isto porque, após o recebimento de uma denúncia anônima, fiscais da Vigilância Sanitária do Estado e do Município realizaram fiscalização na farmácia de propriedade do acusado, **encontrando no local o medicamento "Pramil", o qual é de origem estrangeira, em razão de não possuir registro no órgão de vigilância sanitária competente a ANVISA. Tal forma de agir encontra enquadramento típico no art. 273, § 1º-B, I, do Código Penal.**

Diante do que se apurou ao longo da persecução criminal, tenho que a tese de defesa pessoal, no sentido de que os medicamentos foram enxertados em seu estabelecimento comercial, não merece prosperar.

Em que pese a testemunha de defesa Rubem tenha afirmado ter visualizado um indivíduo deixando uma caixa no local e saindo, a própria testemunha afirmou não ter visualizado o desenrolar dos fatos. Ademais, segundo relatório assinado pela testemunha Carlos, fiscal sanitário, o medicamento fora encontrado no interior de uma pasta preta e não em uma caixa como quer fazer crer o réu.



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

O fato de o Secretário da Saúde do Município possuir uma farmácia na mesma localidade, não torna a ação da vigilância sanitária suspeita, pois não envolveu somente a vigilância sanitária do município, mas também do Estado. **Ademais, as alegações trazidas pelo réu e por seu procurador não foram sequer comprovadas, ônus que, diferentemente do que aduz a defesa, cabem ao acusado, conforme inteligência do art.156, do Código de Processo Penal.**

Cumpre referir, ainda, que as duas farmacêuticas que acompanharam a fiscalização, mencionaram que o acusado, assim que os fiscais chegaram a sua farmácia, tentou esconder a caixa referida por ele em juízo como enxerto, afastando, assim, a tese defensiva.

Salienta-se que não há nada de concreto que possa retirar a credibilidade das declarações do fiscal sanitário e das farmacêuticas, pessoas a respeito de quem não há nada a infirmar a idoneidade, não havendo motivo algum para que quisessem incriminar o réu falsamente. Em contrapartida, está a palavra do réu, contra quem pende acusação criminal, sem outros elementos de convicção a dar guarida à sua tese.

A conduta praticada pelo réu encontra perfeito enquadramento típico no art. 273, § 1º-B, I, do Código Penal, sendo a condenação medida imperativa.

Resta, portanto, apenas a análise da tese de inconstitucionalidade do preceito secundário do art. 273, § 1º-B, do Código Penal.

Em orientação firmada pelo STJ, entendo pela aplicação da pena cominada ao crime de tráfico de drogas. Neste sentido:

[...]

Assim, a pena aplicada será aquela prevista para o crime de tráfico de drogas (lei n.º 11.343/06, art. 33).

Outrossim, examinando a certidão de antecedentes acostada às fls.172/175, observo que o réu responde a outro processo criminal, motivo pelo qual afasto a aplicação do §4º, do art.33 da Lei 11.343/06. Neste sentido é o entendimento do STJ:



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

[...]

A partir da prova produzida, não há dúvidas de que o réu cometeu o delito previsto no art. 273, § 1º-B, incisos I, do CP, porquanto expunha à venda e tinha em depósito, para venda, medicamentos sem registro no órgão de vigilância sanitária competente, especificamente 04 blisters com 10 cápsulas cada de Pramil (sildenafil).

Como bem ponderado pela Magistrada Singular, os depoimentos judiciais dos agentes fiscais Regina da Costa, Fernanda de Nes e Carlos Dutra, revelam com segurança a prática de tal crime pelo acusado.

A versão do apelante, no sentido de que os medicamentos teriam sido enxertados por terceiro – apontando eventual interesse do então Secretário da Saúde e dos próprios agentes fiscais em sua condenação –, guarda acentuado grau de fragilidade, ausentes provas concretas capazes de sustentá-la.

Embora a testemunha Rubem tenha indicado que estava no interior da farmácia no momento da fiscalização e que, pouco antes, um indivíduo não identificado deixou uma caixa no balcão (em que, segundo a versão do apelante, foram encontrados todos os medicamentos irregulares), a tese de suposto enxerto ainda é frágil, destoando consideravelmente das demais



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

provas produzidas ao longo da instrução. É pouco crível, aliás, que diversos órgãos públicos e agentes fiscais fossem, arditamente, forjar a apreensão dos medicamentos e simular as circunstâncias do flagrante, ausente qualquer prova concreta nesse sentido – ao contrário, a coerência dos depoimentos das testemunhas de acusação e das demais provas produzidas ao longo da investigação não deixam qualquer dúvida sobre a autoria delitiva. Os medicamentos, a propósito, não teriam sido encontrados, em sua totalidade, somente dentro de uma caixa, conforme sustenta o apelante, mas sim em locais diversos no estabelecimento comercial.

A palavra dos agentes de fiscalização, que é válida, nos termos do art. 202 do CPP², foi firme ao demonstrar que o Conselho Regional de Farmácia estava recebendo constantes denúncias sobre a venda de medicamentos irregulares na farmácia do acusado. Em ação conjunta entre a vigilância estadual, o Conselho Regional de Farmácia e os fiscais de vigilância sanitária do município de Nova Santa Rita, os agentes foram até a farmácia do réu e encontraram diversos medicamentos controlados fora do local apropriado, bem como o medicamento Pramil, que não possui registro no Brasil e no órgão de vigilância sanitária competente. Além disso, destacaram que, no momento da fiscalização,

² Art. 202. Toda pessoa poderá ser testemunha.



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

o réu tentou esconder uma caixa dentro do carro, momento em que localizaram medicamentos irregulares, a esmaecer consideravelmente a versão de enxerto sustentada pela defesa. Especificaram, aliás, que o material apreendido estava no local para comercialização e que a embalagem do medicamento *Pramil* estava aberta e já fracionada.³ Ainda, destacaram que o acusado, informalmente, teria justificado que comprou os medicamentos de um amigo que possuía outra drogaria, bem como que o réu seria conhecido pelas irregularidades sanitárias de seus estabelecimentos.

Assim, deve-se admitir, a prova testemunhal colhida em juízo mostra-se fidedigna, dando conta de elucidar de modo satisfatório as circunstâncias dos fatos.

Embora a defesa tente desacreditar as declarações prestadas pelos agentes de fiscalização, certo é que eles não vieram infirmadas por qualquer setor da prova. A presunção em abstrato a respeito da parcialidade no relato das testemunhas que participam da apreensão não é devida, verificando-se que não foi apresentada qualquer razão para se duvidar daquilo que foi dito por elas. Aliás, o relato fidedigno a respeito das circunstâncias da prisão dá conta da

³ Conforme consta no registro de fl. 06, o medicamento *Pramil* foi encontrado no interior do estabelecimento comercial, dentro de uma pasta preta.



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

veracidade das alegações. Não há qualquer informação concreta que demonstre a existência de animosidade entre os agentes fiscais e o acusado.

Os agentes de fiscalização ouvidos em juízo confirmaram a apreensão dos medicamentos sem registro no órgão de vigilância sanitária em poder do acusado e em seu estabelecimento comercial (Droga Rei Ltda.), declarações que se amoldam ao conteúdo colhido durante a investigação policial. Não há ofensa, por conta disso, ao disposto no art. 155 do CPP.

Sendo assim, a condenação vai mantida, nos exatos termos da sentença.

Passo a analisar os pleitos subsidiários.

No caso concreto, a Defesa postula o reconhecimento da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, e a isenção da pena de multa.

Sem razão.

Além da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça se manifestar no sentido de que "não é cabível, por ausência de previsão legal, a aplicação da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06 aos crimes previstos no art. 273, § 1º-B, do CP, mesmo nas hipóteses em que se tenha utilizado o preceito secundário do



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

crime de tráfico de drogas⁴, entendo que, de qualquer sorte, no caso concreto, não é caso de aplicação da privilegiadora.

A minorante referida é uma benesse e reservada a casos excepcionais em que a pena mínima do tráfico (ou, neste caso, do delito previsto no art. 273, § 1-B, I, do CP) se mostre desproporcional. Assim, a análise do caso concreto é primordial para garantir que a minorante seja reservada unicamente a indivíduos que não fazem do tráfico ou da venda irregular de medicamentos sua “profissão”, hipótese, à evidência, diversa da dos autos. O réu era proprietário da farmácia “Droga Rei” e os medicamentos foram encontrados no local após denúncias recebidas pelo Conselho Regional de Farmácia a respeito da venda de medicamentos controlados sem receita e sem registro em órgão de vigilância competente, além do medicamento *Pramil* ter sido encontrado em embalagem aberta e já fracionado – tudo a indicar que a venda irregular dos medicamentos ocorria de forma reiterada no estabelecimento, circunstâncias reveladoras do habitual envolvimento do réu em crimes dessa natureza. Somado a isso, o acusado responde a outra ação penal (processo nº 014/2.18.0001905-2), de

⁴ AgRg no REsp 1740663/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 21/06/2019.



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

modo que, por todas essas circunstâncias, julgo inviável a concessão da benesse.⁵

Entendo descabido o pedido de isenção da multa cominada no tipo, pois, sendo ela o preceito secundário da norma, não pode ser negada a sua vigência pela condição de miserabilidade do acusado, eis que ausente previsão legal para tanto. Veja-se, de qualquer modo, que a sua parca condição financeira já é levada em conta na fixação do valor unitário do dias-multa, que foi aplicado em patamar condizente com a condição financeira do acusado. É essa a posição do STJ⁶. Acrescento outro argumento: a pena de multa, fixada com base nos vetores da aplicação da pena privativa de liberdade, guarda proporção com a privativa de liberdade. Vai mantida, portanto.

IV. Dispositivo

⁵ O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que existência de outros processos criminais, pendentes de definitividade, embora não sirvam para a negativa valoração da reincidência e dos antecedentes (Súmula 444 do STJ), podem afastar a incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, quando permitem concluir que o agente é habitual na prática delitiva. (AgRg no HC 551.262/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 09/06/2020, DJe 15/06/2020)

⁶ STJ, HC 297447 / RS – Ministro JORGE MUSSI – 5ª Turma – DJe 13/11/2014: “Ainda que assim não fosse, não seria viável a isenção da pena de multa imposta ao acusado sob o argumento de que não teria condições econômico-financeiras de efetuar o seu pagamento, uma vez que esta Corte firmou o entendimento de que tal pleito carece de autorização legal, motivo pelo qual não pode ser acolhido pelo julgador.”



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

Pelo exposto, nego provimento ao recurso. Aplico pena de multa, ainda, ao advogado RODRIGO SCHMITT DA SILVA, OAB/RS nº 48.578, no valor de 10 (dez) salários mínimos, em favor do Estado, nos termos do art. 265 do CPP. Determino que seja oficiada a OAB/RS, com a remessa das peças referentes à atuação do causídico neste feito, bem como da presente decisão.

'''

DES. ARISTIDES PEDROSO DE ALBUQUERQUE NETO (PRESIDENTE E REVISOR)

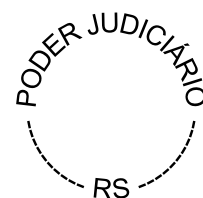
- De acordo com o(a) Relator(a).

DES. ROGÉRIO GESTA LEAL - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. ARISTIDES PEDROSO DE ALBUQUERQUE NETO - Presidente - Apelação Crime nº 70081432874, Comarca de Canoas: "À UNANIMIDADE, NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO. APLICARAM PENA DE MULTA, AINDA, AO ADVOGADO RODRIGO SCHMITT DA SILVA, OAB/RS Nº 48.578 NO VALOR DE 10 (DEZ) SALÁRIOS MÍNIMOS, EM FAVOR DO ESTADO, NOS TERMOS DO ART. 265 DO CPP. DETERMINARAM QUE SEJA OFICIADA A OAB/RS, COM A REMESSA DAS



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



JCF

Nº 70081432874 (Nº CNJ: 0115196-47.2019.8.21.7000)

2019/Crime

PEÇAS REFERENTES À ATUAÇÃO DO CAUSÍDICO NESTE FEITO, BEM COMO DA
PRESENTE DECISÃO"

Julgador(a) de 1º Grau: GEOVANNA ROSA