

Superior Tribunal de Justiça

**RE nos EDcl no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.509.051 - RS
(2015/0010793-0)**

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : ALEX SANDRO OSSANES VIEIRA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENAL. IMPORTAÇÃO DE MEDICAMENTOS SEM REGISTRO SANITÁRIO. EXAME DE PROPORCIONALIDADE DA PENA. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. RE 979.962/RS. **TEMA 1003/STF. SOBRESTAMENTO.**

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto por ALEX SANDRO OSSANES VIEIRA, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma deste Superior Tribunal de Justiça, assim ementado (fl. 1.102):

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.

Os embargos de declaração opostos na sequência foram rejeitados, *verbis*

(fl. 1.122):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 273, § 1º – B, DO CP. APLICAÇÃO, PELO TRIBUNAL *A QUO*, DA PENA DO ART. 33 DA LEI DE DROGAS. ENTENDIMENTO EM CONFORMIDADE COM OS PRECEDENTES DESTA CORTE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCOMPETÊNCIA DO STJ. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexiste omissão no acórdão embargado, expresso ao registrar que o Tribunal *a quo* decidiu a controvérsia em consonância com o entendimento deste Superior Tribunal que, na AI no HC n. 239.363/PR, ao declarar inconstitucional o preceito secundário do artigo 273, § 1º - B, do CP, não absolveu o réu, mas admitiu a aplicação das sanções previstas para outro delito contra a saúde pública (art. 33 da Lei de Drogas, com possibilidade de incidência do respectivo § 4º) ao tipo penal.

2. Não compete a esta Corte Superior o exame de supostas violações de dispositivos constitucionais (art. 5º, XXXIX, XLVI e LVI, da CF), nem sequer para fins de prequestionamento, por ser matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal.

3. Embargos de declaração rejeitados.

Nas razões do recurso extraordinário (fls. 1.130-1.146), sustenta o recorrente que está presente a repercussão geral da questão tratada e que houve violação ao artigo 5º, incisos XXXIX, XLVI e LIV, da Constituição Federal.

Requer, ainda, o provimento do apelo extremo para: "a) declarar a inconstitucionalidade do artigo 273, § 1º-B, do Código Penal, por violação do disposto no artigo 5º, XXXIX, XLVI e LIV, da Constituição Federal/88, absolvendo-se o requerente por atipicidade da conduta, forte no artigo 386, III, do Código de Processo Penal, ou, subsidiariamente, seja a desclassificada a conduta para o crime de contrabando; b) ou, caso superado o pedido anteriormente proposto, mas reconhecida a inconstitucionalidade do preceito secundário do artigo 273, § 1º-B, do Código Penal, mantendo-se a constitucionalidade do preceito primário, postula-se, subsidiariamente, seja outorgada interpretação conforme a Constituição para que seja aplicada à conduta do requerente, enquadrada no artigo 273, § 1º-B, do Código Penal, as penas cominadas ao crime de contrabando".

Contrarrazões às fls. 1.159-1.163.

É o relatório.

O recurso extraordinário deve ser sobrestado.

Com efeito, nos autos do Recurso Extraordinário 979.962/RS, o Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral da matéria discutida nestes autos, ao concluir que "constituem questões constitucionais relevantes definir (i) se a cominação da pena em abstrato prevista para importação de medicamento sem registro, tipificada no art. 273, § 1º-B, I, do Código Penal, viola os princípios da proporcionalidade e da ofensividade; e (ii) se é possível utilizar preceito secundário de outro tipo penal para fixação da pena pela importação de medicamento sem registro" (**Tema**

Superior Tribunal de Justiça

1003/STF). Confira-se, por oportuno, a ementa do *decisum*:

Direito constitucional e penal. **Recurso extraordinário. Importação de medicamentos sem registro sanitário. Exame de proporcionalidade da pena. Presença de repercussão geral.** 1. A decisão recorrida declarou incidentalmente a inconstitucionalidade do preceito secundário do art. 273 do Código Penal, cuja pena cominada é 10 (dez) a 15 (quinze) anos de reclusão, para aqueles que importam medicamento sem registro na ANVISA (art. 273, § 1º-B, do CP). 2. O Tribunal de origem afirmou que viola o princípio da proporcionalidade a cominação de pena elevada e idêntica para uma conduta completamente diversa daquela praticada por quem falsifica, corrompe, adultera ou altera produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais (art. 273, *caput*, do CP). Em razão disso, indicou que a conduta do § 1º-B, I, do art. 273, do Código Penal, deve ser sancionada com base no preceito secundário do art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006. 3. **Constituem questões constitucionais relevantes definir (i) se a cominação da pena em abstrato prevista para importação de medicamento sem registro, tipificada no art. 273, § 1º-B, I, do Código Penal, viola os princípios da proporcionalidade e da ofensividade; e (ii) se é possível utilizar preceito secundário de outro tipo penal para fixação da pena pela importação de medicamento sem registro.**

(RE 979962 RG, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 03/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-161 DIVULG 08-08-2018 PUBLIC 09-08-2018)

Ante o exposto, nos termos do artigo 1.030, inciso III, do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até a publicação da decisão de mérito do Supremo Tribunal Federal sobre o Tema 1003/STF da sistemática da repercussão geral.**

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 27 de novembro de 2019.

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Vice-Presidente