

16/12/97

PRIMEIRA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 218.749-7 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. ILMAR GALVÃO  
RECORRENTE: RAIA E CIA LTDA  
ADVOGADOS: ANSELMO DOMINGOS DA PAZ JÚNIOR E OUTROS  
RECORRIDO: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
ADVOGADA: NANCY AL-ASSAL  
RECORRIDO: SINDICATO DO COMÉRCIO VAREJISTA DE PRODUTOS  
FARMACÊUTICOS NO ESTADO DE SÃO PAULO  
ADVOGADOS: ELOISE MARRON E OUTROS

EMENTA: FARMÁCIAS E DROGARIAS. FIXAÇÃO DE HORÁRIO PARA FUNCIONAMENTO. COMPETÊNCIA MUNICIPAL. ALEGAÇÃO DE AFRONTA À ISONOMIA, À LIVRE CONCORRÊNCIA E INICIATIVA E À DEFESA DO CONSUMIDOR.

O estabelecimento de horário de funcionamento do comércio local é inerente à autonomia municipal conferida pela Constituição ao município para tratar de assunto de seu peculiar interesse (art. 30, I).

Inocorrência de afronta aos princípios constitucionais da isonomia, da livre concorrência e iniciativa e da defesa do consumidor.

Recurso extraordinário não conhecido.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso extraordinário.

Brasília, 16 de dezembro de 1997.

MOREIRA ALVES - PRESIDENTE

ILMAR GALVÃO - RELATOR



2017

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 218.749-7 SÃO PAULO**

**RELATOR** : **MIN. ILMAR GALVÃO**  
**RECORRENTE:** RAIA E CIA LTDA  
**ADVOGADOS:** ANSELMO DOMINGOS DA PAZ JÚNIOR E OUTROS  
**RECORRIDO:** MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
**ADVOGADA:** NANCY AL-ASSAL  
**RECORRIDO:** SINDICATO DO COMÉRCIO VAREJISTA DE PRODUTOS  
FARMACÊUTICOS NO ESTADO DE SÃO PAULO  
**ADVOGADOS:** ELOISE MARRON E OUTROS

**R E L A T Ó R I O**

**O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado por Raia e Cia. Ltda. contra ato do Administrador Regional da Lapa do Município de São Paulo, consubstanciado na autuação do estabelecimento, por descumprimento do horário de funcionamento de plantões de farmácias e drogarias, fixado na Lei Municipal nº 8.749/78 e no Decreto nº 28.058/89.

A sentença de primeiro grau denegou a segurança, vindo a decisão a ser mantida em acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, de cuja fundamentação destaca-se (fls. 501/503):

*"A matéria se cinge ao poder municipal de disciplinar os plantões das farmácias, localizadas em sua circunscrição territorial, fixando-lhe os horários e proibindo, que nesse período os demais estabelecimentos, a não ser o plantonista, fiquem abertos.*

*Essa atividade municipal tem fulcro na Constituição da República, art. 30, inciso I. E recepcionada, por esse dispositivo, está a lei municipal 8.794, de 2 de outubro de 1978, que em seu art. 4º, estatui: "fora dos horários normais de funcionamento, não será permitida a abertura de farmácias e drogarias, que*

2018

não estiverem escaladas para o cumprimento dos plantões obrigatórios, salvo mediante prévia autorização da Secretaria de Higiene e Saúde, por períodos de tempo determinados".

Tal disposição é legítima e se insere na denominada polícia administrativa das unidades urbanas em geral, para a ordenação da vida da cidade. Esse o ensinamento de Hely Lopes Meirelles, em seu *Direito Municipal Brasileiro*: "Esse policiamento se estende a todas as atividades e estabelecimentos urbanos, desde a sua localização até a instalação e funcionamento, não para o controle do exercício profissional e do rendimento econômico, alheios à alçada municipal, mas para a verificação da segurança e da higiene do recinto, bem como da própria localização do empreendimento (escritório, consultório, banco, casa comercial, indústria, etc.) em relação aos usos permitidos nas normas de zoneamento da cidade." (fls. 371/372, 5ª Edição, Revista dos Tribunais).

A disciplina dos plantões obrigatórios, a implicar na vedação a que outros estabelecimentos farmacêuticos exerçam atividade concomitante, nesses horários, se insere, por conseguinte, na regulamentação do município sobre questões de seu peculiar interesse.

A discriminação dos horários de funcionamento das farmácias e drogarias, bem como, especificamente, dos períodos de plantão, entre 13,00 e 21,00 horas no sábado, através de decreto (28.058/89), revela-se ajustada à hierarquia das normas. O poder de polícia administrativa é um poder discricionário e conseqüentemente, a norma legal que o confere, não minudeia o modo e as condições da prática do ato de polícia. Esses aspectos são confiados ao prudente critério do administrador público" (Hely Lopes Meirelles, *Direito Administrativo Brasileiro*, pág. 108, 4ª ed., Revista dos Tribunais). Assim, na norma primária, legislativa, trouxe formulação genérica sobre os plantões obrigatórios e a proibição da abertura de farmácias e drogarias fora dos horários normais de funcionamento. À norma secundária, própria do administrador, é que cabe, tendo em vista as necessidades da coletividade, visando interesse público, estabelecer, valorativamente, os horários, de forma precisa, da atividade normal das farmácias e drogarias e os dias em que os plantões devem ser realizados. Tais critérios pertencem ao administrador, face, inclusive a normal mutação das situações da vida em sociedade, em seus múltiplos aspectos, a exigir atuação flexível na ordenação da atividade urbana. Caso a norma primária regulasse totalmente o poder de polícia, não sobrando ao administrador a livre escolha da oportunidade

2019

e conveniência de discipliná-lo e exercê-lo, esse poder não seria mais discricionário e sim vinculado. E mais, o poder de polícia passaria a ser atribuição do legislador, precipuamente.

Por tais razões, não se vislumbra ilegitimidade ou inconstitucionalidade na regulamentação dos horários e dos plantões das farmácias e drogarias, de modo discricionário e específico, através de regulamento. Aliás, a Súmula 419 do Colendo Supremo Tribunal Federal dispõe: "Os Municípios têm competência para regular o horário do comércio local, desde que não infrinjam leis estaduais ou federais válidas."

Após a oposição de embargos declaratórios — rejeitados pela decisão de fls. 515/517 — a impetrante manifestou recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, a, da Carta Federal, alegando que o aresto contrariou os incisos IV, V e VIII do art. 170, que asseguram os princípios da livre concorrência e proteção ao pleno emprego, e a defesa do consumidor, bem como os arts. 5º, **caput**, e inciso XIII, e 182, pois o atendimento farmacêutico à comunidade tem em vista o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e a garantia do bem estar social de seus habitantes.

Admitido o recurso pelo despacho de fls. 614/619, os autos subiram a esta Corte, havendo a Procuradoria-Geral da República, em parecer do Subprocurador Roberto Monteiro Gurgel Santos, opinado pelo desprovemento, propugnando pela aplicação da Súmula 419-STF.

É o relatório.

\* \* \* \* \*

AM/emo

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 218.749-7 SÃO PAULO

V O T O

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator): A atividade reguladora do comércio se comporta no âmbito da competência municipal, assegurada pela Constituição, para dispor sobre assuntos de interesse local (art. 30, inc. I).

O Supremo Tribunal Federal em relação ao tema editou a Súmula 419, **verbis**:

*"Os municípios têm competência para regular o horário do comércio local, desde que não infrinjam leis estaduais ou federais válidas."*

Não obstante, no presente caso, a recorrente insista em afirmar que não está questionando a competência do município para estabelecimento de horário de funcionamento do comércio local, mas sim que, ao exercer essa competência, determinando o sistema de plantão para as farmácias e drogarias, estaria a violar os princípios constitucionais da livre iniciativa, do livre comércio, da isonomia e aos interesses do consumidor, a questão é inerente à autonomia conferida pela norma constitucional ao município para tratar de assunto de seu peculiar interesse.

Segundo o magistério de Hely Lopes Meirelles, ao comentar o poder de polícia de que dispõe a Administração Pública:

7

2021

"para esse policiamento deve o Município indicar o proceder ao administrado, regulamentar a fiscalização e cobrar as taxas estabelecidas por lei. Nessa regulamentação se inclui a fixação de horário do comércio em geral e das diversificações para certas atividades ou estabelecimentos, bem como o modo de apresentação das mercadorias, utilidade e serviços oferecidos ao público. Tal poder é inerente ao Município para a ordenação da vida urbana, nas suas exigências de segurança, higiene, sossego e bem-estar da coletividade. Por isso, a jurisprudência tem consagrado reiteradamente a validade de tal regulamentação, e das respectivas sanções como legítima expressão do peculiar interesse local" (Direito Municipal Brasileiro, 3ª ed., RT, pág. 575).

Não há que se falar, assim, como bem demonstrou a decisão recorrida, que houve quebra da isonomia, já que todas as farmácias e drogarias se submetem ao mesmo regime de plantões, nem da livre concorrência e livre iniciativa, visto que o exercício da atividade econômica não estará cerceado com a submissão do comerciante aos horários fixados pela administração municipal. Tampouco foi arranhada a defesa do consumidor, pois, com o sistema de plantão obrigatório, haverá sempre farmácia aberta, nas proximidades, para atendimento ao consumidor.

Em face do exposto, meu voto não conhece do recurso extraordinário.

\* \* \* \* \*

AM/emo

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 218.749-7**

PROCED. : SÃO PAULO  
RELATOR : **MIN. ILMAR GALVÃO**  
RECTE. : RAIA E CIA LTDA  
ADVDS. : ANSELMO DOMINGOS DA PAZ JÚNIOR E OUTROS  
RECDO. : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
ADVDA. : NANCY AL-ASSAL  
RECDO. : SINDICATO DO COMÉRCIO VAREJISTA DE PRODUTOS  
FARMACÊUTICOS NO ESTADO DE SÃO PAULO  
ADVDS. : ELOISE MARRON E OUTROS

**Decisão:** A Turma não conheceu do recurso extraordinário. Unânime. Ausentes, ocasionalmente, os Senhores Ministros Sydney Sanches e Sepúlveda Pertence. 1ª. Turma, 16.12.97.

Presidência do Senhor Ministro Moreira Alves. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Sydney Sanches, Octavio Gallotti, Sepúlveda Pertence e Ilmar Galvão.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Miguel Frauzino Pereira.

Ricardo Dias Duarte  
Secretário