

*Supremo Tribunal Federal*

**COORD. DE ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA**  
**D.J. 24.03.2006**  
**EMENTÁRIO Nº 2 2 2 6 - 4**

13/12/2005

SEGUNDA TURMA

AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 441.817-7 SÃO PAULO

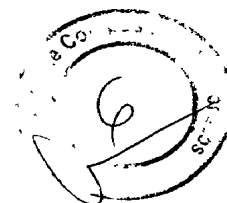
|                |                                    |
|----------------|------------------------------------|
| <b>RELATOR</b> | : <b>MIN. GILMAR MENDES</b>        |
| AGRAVANTE(S)   | : FARMÁCIA DROGAN LTDA             |
| ADVOGADO(A/S)  | : WÁLTER GOMES FRANÇA E OUTRO(A/S) |
| AGRAVADO(A/S)  | : MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ         |
| ADVOGADO(A/S)  | : MARCELO CHUERE NUNES             |

**EMENTA:** Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada, proferida em consonância com entendimento desta Corte. 3. Farmácias e drogarias. Horário de funcionamento. Multa. Competência legislativa municipal. Interesse local. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

**A C Ó R D ã O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a Presidência do Senhor Ministro Celso de Mello, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso de agravo, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 13 de dezembro de 2005.

**MINISTRO GILMAR MENDES - RELATOR**

*Supremo Tribunal Federal***AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 441.817-7 SÃO PAULO**

RELATOR : MIN. GILMAR MENDES  
 AGRAVANTE (S) : FARMÁCIA DROGAN LTDA  
 ADVOGADO (A/S) : WÁLTER GOMES FRANÇA E OUTRO (A/S)  
 AGRAVADO (A/S) : MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ  
 ADVOGADO (A/S) : MARCELO CHUERE NUNES

**R E L A T Ó R I O**

**O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - (Relator):**

Ao apreciar o RE 441.817, proferi a seguinte decisão (fl. 246):

**"DECISÃO:** Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, 'a', da Constituição Federal, contra acórdão que entendeu violar o princípio da livre concorrência e o direito à manutenção da saúde e do consumidor, a limitação para funcionamento de farmácias e drogarias prevista na Lei Municipal nº 6.568, de 1989.

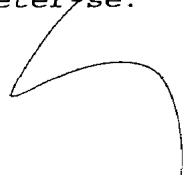
Alega-se violação ao art. 30, I, da Carta Magna.

O Supremo Tribunal Federal firmou jurisprudência no sentido de que os Municípios têm competência para regular o horário de funcionamento de estabelecimento comercial, à vista do disposto no art. 30, I, da Constituição. Neste sentido o RE 203.358, 2ª T., Rel. Maurício Corrêa, DJ 29.08.97; o RE 175.901, 1ª T. Rel. Moreira Alves, DJ 23.10.98; e o RE 189.170, Pleno, DJ 08.08.03, redator para o acórdão Maurício Corrêa.

Assim, conheço do recurso e dou-lhe provimento (§ 1º-A, do art. 557, CPC). Determino a inversão dos ônus da sucumbência."

A agravante, Farmácia Drogran Ltda., interpôs, por fax, o agravo regimental de fls. 248-253, e apresentou original dentro do prazo estipulado pela Lei nº 9.800, de 26 de maio de 1999, (fls. 255-260), no qual sustenta:

"Ocorre que o caso em baila, não é exatamente aquele mencionado por aqueles julgados, não podendo dizer-se que a ele deve submeter-se.



RE 441.817-Agr / SP *Supremo Tribunal Federal*

Não se ignora a competência do município em regular o horário de funcionamento do comércio local, contudo em primeiro lugar, o que se decidiu nos autos em apreço, desde o início, com a decisão de primeiro grau de jurisdição é de que dita competência não pode ferir o interesse da saúde pública local.

Pode a municipalidade impor por exemplo que a farmácia, ramo ao qual a agravante pertence, seja obrigada a funcionar em plantão com o intuito de permitir-se o mínimo de acesso da população local aos medicamentos de que possa precisar na madrugada, nos finais de semana e nos feriados, ou melhor, pode impedir que feche, para garantir o interesse da população, contudo, não pode impedir que esse acesso seja ampliado, ou seja, não pode impor fechamento do estabelecimento, sob pena de imiscuir-se em questão relativa à concorrência e à livre iniciativa, de forma a beneficiar uns em detrimento de outros.

Não é só isso, ainda que assim não fosse, outros fatores devem ser analisados no caso concreto, **em especial no tocante à penalidade imposta, que passa dos limites da razoabilidade e chega até mesmo às raias do confisco**, o que é vedado terminantemente pelo ordenamento Constitucional, **além ainda de ter sido ela imposta de forma a incidir progressivamente em verdadeiro 'bis in idem', caracterizando verdadeira punição dobrada pelo mesmo fato, o que não se admite em direito.**

Saliente-se que tais aspectos não foram analisados na origem, pois por outros fundamentos a pretensão executiva da fazenda municipal havia sido afastada, cabe agora então, entendendo Essa Colenda Corte que não é o caso de evitar-se a imposição de multa, analisá-lo em si mesmo, sob pena de negar à recorrente, o efetivo acesso ao Judiciário.

A título demonstrativo, expõe-se abaixo, por meio de quadro demonstrativo os fatos que não restaram apreciados nos presentes autos: observe-se que 6 (seis) itens foram colados para demonstrar-se a ilegalidade e também a inconstitucionalidade da multa imposta à agravante, [...]"

É o relatório.

*Supremo Tribunal Federal***AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 441.817-7 SÃO PAULO****V O T O****O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - (Relator):**

A agravante não trouxe argumentos novos capazes de modificar a decisão agravada, proferida em consonância com entendimento desta Corte, segundo o qual os Municípios têm competência para regular o horário de funcionamento de estabelecimento comercial (Súmula nº 419 do STF). Nesse sentido, o RE 174.645, 2ª T., Rel. Maurício Corrêa, DJ 27.02.98, assim ementado:

**"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. FARMÁCIA. LEI MUNICIPAL Nº 8.794/78 E NORMAS ADMINISTRATIVAS QUE DISCIPLINAM O HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO E O SISTEMA DE PLANTÃO NOS FINS DE SEMANA. COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO PARA OS ASSUNTOS DE SEU INTERESSE: ART. 30, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, DA LIVRE INICIATIVA, DA LIVRE CONCORRÊNCIA E AO DIREITO DO CONSUMIDOR. INEXISTÊNCIA.**

1. Os Municípios têm autonomia para regular o horário do comércio local, desde que não infrinjam leis estaduais ou federais válidas, pois a Constituição Federal lhes confere competência para legislar sobre assuntos de interesse local.

2. Afronta aos princípios constitucionais da isonomia, da livre iniciativa, da livre concorrência e ao direito do consumidor. Inexistência. Ao Governo Municipal, nos limites da sua competência legislativa e administrativa, cumpre não apenas garantir a oferta da mercadoria ao consumidor, mas, indiretamente, disciplinar a atividade comercial, e, evitando a dominação do mercado por oligopólio, possibilitar ao pequeno comerciante retorno para as despesas decorrentes do plantão obrigatório.

3. Farmácias e drogarias não escaladas para o cumprimento de plantão comercial. Direito de funcionamento fora dos horários normais. Inexistência em face da lei municipal que disciplina a matéria. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Em casos análogos ao dos autos, monocraticamente, o AI 346.778, Rel. Néri da Silveira, DJ 21.02.02 e o AI 541.599, Rel. Sepúlveda Pertence, DJ 27.05.05.

RE 441.817-Agr / SP *Supremo Tribunal Federal*

No caso em espécie, a agravante alega em seu recurso a ilegalidade e a inconstitucionalidade da multa imposta por ter funcionado no sábado, mesmo não estando de plantão, fora do horário estabelecido pela Lei municipal nº 6.568, de 1989.

Não assiste razão à agravante. A imposição da multa não gerou violação aos princípios constitucionais da livre concorrência e da livre iniciativa. Sendo o Município competente para legislar sobre o horário de funcionamento dos estabelecimentos comerciais, é também competente para instituir instrumentos, como a multa, para compelir as farmácias e drogarias ao cumprimento das normas.

Cabe ressaltar o pertinente argumento sustentado pelo agravado em seu recurso extraordinário (fl. 221-222):

*"Importante também esclarecer, por oportuno que a multa discutida nos presentes autos reveste-se de natureza sancionatória e possui caráter coercitivo. As autuações aplicadas à recorrida fazem parte do poder conferido ao Município de fiscalizar e fazer cumprir as leis municipais.*

*Por sua vez, a recorrida, que foi autuada por dezenas de vezes, trilhou caminho indiscutivelmente inverso ao da lei, desrespeitando a legislação vigente e, pior, tripudiando sobre as consequências desse desrespeito. Em todas essas vezes foi-lhe assegurado o direito ao contraditório, não restando à recorrente outra solução a não ser a cobrança judicial das multas impostas.*

*Em verdade, se há inconformismo quanto a legalidade ou constitucionalidade da lei, esse deveria ter sido materializado pela via apropriada e não em sede de Embargos à Execução. Em face do princípio da legalidade insculpido na Constituição Federal de 1988 (art. 5º, II), ninguém pode se escusar de cumprir a lei, enquanto vigente o diploma legal, até ser declarada sua inconstitucionalidade."*

Assim, nego provimento ao agravo regimental.



**SEGUNDA TURMA****EXTRATO DE ATA**

**AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 441.817-7**

PROCED.: SÃO PAULO

**RELATOR : MIN. GILMAR MENDES**

AGTE.(S): FARMÁCIA DROGAN LTDA

ADV.(A/S): WÁLTER GOMES FRANÇA E OUTRO(A/S)

AGDO.(A/S): MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ

ADV.(A/S): MARCELO CHUERE NUNES

**Decisão:** A Turma, por votação unânime, **negou** provimento ao recurso de agravo, nos termos do voto do Relator. **2ª Turma**, 13.12.2005.

Presidência do Senhor Ministro Celso de Mello. Presentes à sessão os Senhores Ministros Carlos Velloso, Ellen Gracie, Gilmar Mendes e Joaquim Barbosa.

Subprocuradora-Geral da República, Dra. Sandra Verônica Cureau.

Carlos Alberto Cantanhede  
Coordenador