

24/08/2020

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.156.197 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. MARCO AURÉLIO
RECTE.(S)	: JOSE IVANDI DE OLIVEIRA
ADV.(A/S)	: MARCELO PIMENTA COUTO
ADV.(A/S)	: LUIZ CARLOS DAMAS JUNIOR
ADV.(A/S)	: SERGIO JORDÃO MELO
ADV.(A/S)	: BRENDA PIMENTA COUTO
ADV.(A/S)	: GUSTAVO PIMENTA COUTO
ADV.(A/S)	: FERNANDA CRISTINE QUIRINO,
ADV.(A/S)	: RAFAELLA FERNANDES RIBEIRO
RECDO.(A/S)	: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADV.(A/S)	: BARBARA VIEIRA DA SILVEIRA
ADV.(A/S)	: HELIDA MARQUES ABREU SILVA
ADV.(A/S)	: DANIELA MIRANDA DUARTE
ADV.(A/S)	: MARCELO MONTALVAO MACHADO
INTDO.(A/S)	: SINDICATO DO COMÉRCIO VAREJISTA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS DO ESTADO DE MINAS GERAIS - SINCOFARMA MINAS
ADV.(A/S)	: RODRIGO RIBEIRO SANTOS
INTDO.(A/S)	: ASSOCIACAO DE ALUNOS E EX-ALUNOS DO INSTITUTO DE CIENCIA, TECNOLOGIA E QUALIDADE - AICTQ
ADV.(A/S)	: LUCIO FLAVIO SIQUEIRA DE PAIVA
ADV.(A/S)	: MARCOS CÉSAR GONÇALVES DE OLIVEIRA
ADV.(A/S)	: LORENA FALEIROS COSTA
INTDO.(A/S)	: CONFEDERACAO NACIONAL DO COMERCIO DE BENS, SERVICOS E TURISMO - CNC
ADV.(A/S)	: MARCUS VINICIUS BESERRA DE LIMA
INTDO.(A/S)	: CONSELHO FEDERAL DE FARMACIA
ADV.(A/S)	: GUSTAVO BERALDO FABRICIO
INTDO.(A/S)	: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - CRF/RS
ADV.(A/S)	: MARCIO ALMINHANA AIROLDI
INTDO.(A/S)	: CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO

RE 1156197 / DF

DO ESPÍRITO SANTO - CRF/ES
ADV.(A/S) :THIAGO COELHO SARAIVA
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DE SAO PAULO - CRF/SP
ADV.(A/S) :ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO
DO PARANÁ - CRF/PR
ADV.(A/S) :JOSIANE PRADO
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DE SANTA CATARINA - CRF/SC
ADV.(A/S) :SERGIO GOMES SIMÕES JÚNIOR
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO
DE GOIÁS
ADV.(A/S) :FLAVIO LEANDRO DIAS GUEDES ROLIM
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DE MATO GROSSO
ADV.(A/S) :CRISTIANE MENDES DOS SANTOS SOUZA
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO
DA PARAÍBA CRF - PB
ADV.(A/S) :MARCUS AURELIO DE HOLANDA TORQUATO
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S) :PATRICIA MARIA DOS SANTOS SILVA
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO
DISTRITO FEDERAL CRF DF
ADV.(A/S) :MARCIA MAYUMI DUARTE KIMURA
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DO AMAZONAS
ADV.(A/S) :DAYLA BARBOSA PINTO
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DA BAHIA
ADV.(A/S) :ALINE BENEDITA DIAS PESTANA
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DO PARA
ADV.(A/S) :ANA CAROLINA AMORIM TEMPORAL DE
MESQUITA
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO AMAPA

RE 1156197 / DF

ADV.(A/S) : EMMANUELLE AGUIAR DE OLIVEIRA
INTDO.(A/S) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

DROGARIA – TÉCNICO EM FARMÁCIA – RESPONSABILIDADE – IMPOSSIBILIDADE – LEI Nº 13.021/2014 – CONSTITUCIONALIDADE. Surgem constitucionais os artigos 5º e 6º, inciso I, da Lei nº 13.021/2014, no que previsto ser do farmacêutico a responsabilidade técnica por drogaria – Considerações.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal em, apreciando o tema 1.049 da repercussão geral, desprover o recurso extraordinário e fixar a seguinte tese: “Surgem constitucionais os artigos 5º e 6º, inciso I, da Lei nº 13.021/2014, no que previsto ser do farmacêutico a responsabilidade técnica por drogaria”, nos termos do voto do relator e por unanimidade, em sessão virtual, realizada de 14 a 21 de agosto de 2020, presidida pelo Ministro Dias Toffoli, na conformidade da ata do julgamento e das respectivas notas taquigráficas.

Brasília, 24 de agosto de 2020.

MINISTRO MARCO AURÉLIO – RELATOR

24/08/2020

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.156.197 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. MARCO AURÉLIO
RECTE.(S)	: JOSE IVANDI DE OLIVEIRA
ADV.(A/S)	: MARCELO PIMENTA COUTO
ADV.(A/S)	: LUIZ CARLOS DAMAS JUNIOR
ADV.(A/S)	: SERGIO JORDÃO MELO
ADV.(A/S)	: BRENDA PIMENTA COUTO
ADV.(A/S)	: GUSTAVO PIMENTA COUTO
ADV.(A/S)	: FERNANDA CRISTINE QUIRINO,
ADV.(A/S)	: RAFAELLA FERNANDES RIBEIRO
RECDO.(A/S)	: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADV.(A/S)	: BARBARA VIEIRA DA SILVEIRA
ADV.(A/S)	: HELIDA MARQUES ABREU SILVA
ADV.(A/S)	: DANIELA MIRANDA DUARTE
ADV.(A/S)	: MARCELO MONTALVAO MACHADO
INTDO.(A/S)	: SINDICATO DO COMÉRCIO VAREJISTA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS DO ESTADO DE MINAS GERAIS - SINCOFARMA MINAS
ADV.(A/S)	: RODRIGO RIBEIRO SANTOS
INTDO.(A/S)	: ASSOCIACAO DE ALUNOS E EX-ALUNOS DO INSTITUTO DE CIENCIA, TECNOLOGIA E QUALIDADE - AICTQ
ADV.(A/S)	: LUCIO FLAVIO SIQUEIRA DE PAIVA
ADV.(A/S)	: MARCOS CÉSAR GONÇALVES DE OLIVEIRA
ADV.(A/S)	: LORENA FALEIROS COSTA
INTDO.(A/S)	: CONFEDERACAO NACIONAL DO COMERCIO DE BENS, SERVICOS E TURISMO - CNC
ADV.(A/S)	: MARCUS VINICIUS BESERRA DE LIMA
INTDO.(A/S)	: CONSELHO FEDERAL DE FARMACIA
ADV.(A/S)	: GUSTAVO BERALDO FABRICIO
INTDO.(A/S)	: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - CRF/RS
ADV.(A/S)	: MARCIO ALMINHANA AIROLDI
INTDO.(A/S)	: CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO

RE 1156197 / DF

DO ESPÍRITO SANTO - CRF/ES
ADV.(A/S) :THIAGO COELHO SARAIVA
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DE SAO PAULO - CRF/SP
ADV.(A/S) :ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO
DO PARANÁ - CRF/PR
ADV.(A/S) :JOSIANE PRADO
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DE SANTA CATARINA - CRF/SC
ADV.(A/S) :SERGIO GOMES SIMÕES JÚNIOR
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO
DE GOIÁS
ADV.(A/S) :FLAVIO LEANDRO DIAS GUEDES ROLIM
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DE MATO GROSSO
ADV.(A/S) :CRISTIANE MENDES DOS SANTOS SOUZA
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO
DA PARAÍBA CRF - PB
ADV.(A/S) :MARCUS AURELIO DE HOLANDA TORQUATO
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S) :PATRICIA MARIA DOS SANTOS SILVA
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO
DISTRITO FEDERAL CRF DF
ADV.(A/S) :MARCIA MAYUMI DUARTE KIMURA
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DO AMAZONAS
ADV.(A/S) :DAYLA BARBOSA PINTO
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DA BAHIA
ADV.(A/S) :ALINE BENEDITA DIAS PESTANA
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DO PARA
ADV.(A/S) :ANA CAROLINA AMORIM TEMPORAL DE
MESQUITA
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO AMAPA

RE 1156197 / DF

ADV.(A/S) : EMMANUELLE AGUIAR DE OLIVEIRA
INTDO.(A/S) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Adoto, como relatório, as informações prestadas pelo assessor David Laerte Vieira:

José Ivandi de Oliveira interpôs recurso extraordinário, com alegada base no artigo 102, inciso III, alínea “a”, da Constituição Federal, contra acórdão mediante o qual a Primeira Sessão do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, assentou que, a teor da Lei nº 13.021/2014, cabe aos farmacêuticos, e não aos técnicos em farmácia, a responsabilidade por drogaria.

Diz inobservados os artigos 5º, inciso XIII, 170, cabeça, e 196, da Carta da República, bem assim os princípios da razoabilidade, do valor social do trabalho, da dignidade e do livre exercício da profissão. Afirma que a perda da função impacta negativamente o sustento de famílias. Aponta distinção, considerada a Lei nº 5.991/1973, entre farmácia e drogaria, no que dispensável formação superior para assumir responsabilidade por esta última, uma vez não envolvido conhecimento especial, nem manipulação de fórmulas, mas comércio de medicamentos, lacrados em embalagens originais e fornecidos ao consumidor mediante apresentação de receituário médico.

Frisa previsto, no Decreto nº 74.170/1974, que o Poder Público pode licenciar drogaria sob os cuidados de técnico se caracterizadas a necessidade de instalação e a ausência de farmacêutico disponível. Ressalta não haver profissionais graduados em número suficiente a cobrir todo o horário de

RE 1156197 / DF

funcionamento dos estabelecimentos. Colaciona trechos de pronunciamento do Tribunal Regional da 5ª Região nos quais indicada a necessidade de, no mínimo, dois atendentes por unidade aberta. Discorre sobre a situação do Estado de Minas Gerais, mencionando dados do Conselho Regional a revelarem Municípios com poucos ou nenhum profissional habilitado. Ressalta constar, no sítio eletrônico do Conselho Federal, que o Estado do Acre possui 324 farmácias e 239 drogarias ou farmácias privadas, ausentes números alusivos a unidades hospitalares e laboratórios de análises clínicas, que absorvem, destaca, boa parte dos graduados. Esclarece implicar o veto à atuação do técnico o fechamento de 655 estabelecimentos no Piauí. Ressalta a possibilidade de cidades ficarem sem ou com poucas drogarias, sinalizando risco de preços abusivos, em prejuízo ao consumidor e privação de acesso, sobretudo pela população carente, à saúde. Articula com o perigo de continuidade de costume antiético, no que um único farmacêutico responde por vários estabelecimentos.

Ressalta ônus desproporcional e lesão à liberdade de iniciativa, à auto-organização e à livre concorrência das drogarias. Alude ao implemento, pelo ministro Alexandre de Moraes, de medida acauteladora na ação direta de inconstitucionalidade nº 5.352, determinando a suspensão da Lei nº 15.626/2014 do Estado de São Paulo, a exigir a presença de responsável técnico habilitado, em farmácia, nos quadros das empresas de transporte terrestre, ferroviário, aéreo e fluvial de medicamentos e insumos farmacêuticos. Esclarece fundamentado o pronunciamento na desproporcionalidade da restrição, tendo em vista a liberdade de iniciativa dos agentes econômicos. Aponta similaridade quanto ao tema em exame.

O Conselho Regional de Farmácia do Estado de Minas Gerais, em contrarrazões, diz inadequado o extraordinário a partir da decisão do Superior Tribunal de Justiça, presente a questão constitucional desde a formalização do acórdão no

RE 1156197 / DF

Tribunal Regional. Sustenta que deveria ter sido protocolado no momento da interposição do recurso especial, sob pena de preclusão. Afirma ausentes os pressupostos de admissibilidade. Tem como diversa a realidade do Conselho Regional de Farmácia de Minas Gerais, em relação a outros Estados. Salienta residir o recorrente em Contagem, região metropolitana da capital de Minas Gerais, provida de profissionais farmacêuticos, surgindo insubsistentes as arguidas exceções previstas no Decreto nº 74.170/1974. Pondera envolver o debate legislação infraconstitucional. Realça não violado o artigo 5º, inciso XIII, da Carta da República, regra, segundo argumenta, de eficácia contida, exigida observância às qualificações previstas em lei. Afirma, com respaldo na doutrina do professor Pedro Lenza, não configurada transgressão a norma constitucional. Refere-se ao verbete nº 561 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, a versar necessária a manutenção de farmacêutico durante o funcionamento integral de drogaria. Diz que o fato de o técnico ser inscrito nos quadros do Conselho de Farmácia afasta o alegado impedimento ao desempenho da atividade, porquanto não alcançado o núcleo essencial da liberdade de ofício. Sublinha não haver escassez de graduados. Ressalta cingir-se a controvérsia ao exercício de profissão, e não ao livre comércio ou à liberdade de iniciativa. Reportando-se ao teor da Lei nº 13.021/2014, tem como equiparadas farmácias e drogarias a estabelecimentos de saúde, submetidas a restrições legais no tocante à liberdade mercantil.

O extraordinário foi admitido na origem.

O Supremo reconheceu a repercussão maior da matéria constitucional, em acórdão assim resumido:

RESPONSABILIDADE TÉCNICA – DROGARIA –
TÉCNICO EM FARMÁCIA – LEI Nº 13.021/2014 –
CONSTITUCIONALIDADE – RECURSO
EXTRAORDINÁRIO – ADEQUAÇÃO – REPERCUSSÃO

RE 1156197 / DF

GERAL CONFIGURADA. Possui repercussão geral controversa alusiva à possibilidade de técnico em farmácia assumir a responsabilidade por drogaria, após a vigência da Lei nº 13.021/2014.

A Procuradoria-Geral da República opina pelo desprovimento do recurso, propondo a seguinte tese: “É constitucional a Lei 13.021/2014, que veda a técnico em farmácia assumir responsabilidade por drogaria, pois regulamenta o exercício profissional diante de necessidade de interesse público, exigência que resulta da elevação da farmácia ao grau de estabelecimento de saúde, conferindo autonomia técnica ao profissional farmacêutico e regulando o serviço com o objetivo de assegurar a promoção, a proteção e a recuperação da saúde nos estabelecimentos públicos e privados.”

Vossa Excelência admitiu, no processo, o Sindicato do Comércio Varejista de Produtos Farmacêuticos do Estado de Minas – Sincofarma Minas Gerais, a Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo – CNC, a Associação de Alunos e Ex-alunos do Instituto de Ciência, Tecnologia e Qualidade – AICTQ, o Conselho Federal de Farmácia, os Conselhos Regionais dos Estados do Amapá, Amazonas, Bahia, Espírito Santo, Goiás, Mato Grosso, Pará, Paraíba, Paraná, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul, Santa Catarina, São Paulo, do Distrito Federal e a União.

É o relatório.

24/08/2020

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.156.197 DISTRITO FEDERAL

V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Os pressupostos gerais de recorribilidade foram atendidos. O recurso, subscrito por advogado regularmente constituído, foi protocolado no prazo legal.

Improcede o arguido descabimento do extraordinário a partir da decisão do Superior Tribunal de Justiça. A Lei nº 13.021/2014 – na qual se baseou o ato recorrido –, é posterior ao acórdão do Tribunal Regional.

Estando em jogo a constitucionalidade, ou não, dos artigos 5º e 6º, inciso I, do diploma legal, não prospera a alegação de debate envolvendo matéria infraconstitucional, tampouco a necessidade de produção de prova. Os fatos estão delineados, soberanamente, no acórdão impugnado.

Não vinga a suposta afronta às liberdades de iniciativa e concorrência das drogarias, considerada a falta de legitimidade e interesse na defesa da classe empresarial.

O Supremo examina, outra vez, a temática da responsabilidade técnica por drogaria. Na primeira oportunidade, ainda sob a regência da Constituição de 1967, quando do exame da representação de inconstitucionalidade nº 1.507-6, relator ministro Carlos Madeira, acórdão publicado no Diário da Justiça de 9 de dezembro de 1988, assentou:

REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. Artigos 15, § 3º e 17 da Lei nº 5.991, de 17.12.73. Limitação a liberdade de comércio. Drogarias. A norma que prevê a assistência do técnico responsável nas drogarias visa a concordância prática entre a liberdade do exercício do comércio de medicamentos e o seu controle, em benefício dos que visam tais medicamentos.

Representação julgada improcedente.

RE 1156197 / DF

O enfoque adentra seara mais específica, para além da obrigatoriedade de assistência por responsável técnico. A Lei nº 13.021/2014 prevê que o responsável seja graduado em farmácia, não mais sendo suficiente a formação em nível técnico, em nível médio.

A liberdade ao exercício profissional constitui direito fundamental de elevada significação constitucional. A garantia está intimamente ligada à formação da personalidade, pois “onde trabalho e profissão são tarefas da vida e base da vida, liberdade de profissão é uma parte da configuração da vida pessoal, sem a qual desenvolvimento pessoal livre não seria imaginável”¹. Sendo pressuposto à realização plena de um projeto de vida, liberdade de profissão e dignidade da pessoa humana estão relacionadas.

Inimaginável pensar em plena liberdade quando se é compelido ao desempenho de determinada atividade profissional ou são completamente vedadas condições de acesso à desejada. A escolha revela opção por certo modo de vida, que se converterá em base econômica do indivíduo – e, em certos casos, da família – de maneira que, quando o Poder Público condiciona ou simplesmente impede o exercício, nega elemento importante da razão de existir.

Com a finalidade de assegurar a liberdade de ofício, impõe-se ao Estado o dever de colocar à disposição do cidadão, em condições equitativas de acesso, os meios para que seja alcançada. Incumbe-lhe proporcionar a formação escolar, a preparação técnica, as modalidades de aprendizagem e as práticas cujos conhecimentos se mostrem necessários ao exercício da profissão.

Sendo o ofício lícito, o Estado não pode opor embaraços irrazoáveis ou desproporcionais. Há o direito de obter habilitação versada em lei para a prática profissional, observadas condições equitativas e qualificações técnicas previstas na legislação. De acordo com o constitucionalista português Jorge Miranda, a garantia compreende, ainda, “o direito de não ser privado, senão nos casos e nos termos da lei e

1 Konrad Hesse, *Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha*, 1998, p. 322.

RE 1156197 / DF

com todas as garantias, do exercício da profissão”².

Conforme proclamou o Tribunal Constitucional alemão, em julgado sobre o tema, a garantia

“protege a liberdade dos cidadãos em um âmbito especialmente importante para a sociedade moderna, caracterizada pela divisão do trabalho: garante aos particulares o direito de adotar toda atividade que considerem apropriada como profissão, isto é, em convertê-las em base do seu sustento”³.

O direito à liberdade em jogo não se esgota na perspectiva individual. A Lei Maior erigiu como fundamento da República o valor social do trabalho – artigo 1º, inciso IV. Daí a importância da garantia. Sob essa óptica, um ofício mostra-se necessário para que sejam produzidos bens essenciais à vida em sociedade, presente a divisão dos afazeres. Essa dimensão revela outro aspecto a ser realçado: o constituinte originário limitou as restrições à liberdade profissional às exigências de qualificação

Cabe indagar: por que assim o fez? Precisamente porque o trabalho, além da dimensão subjetiva, possui relevância que transcende interesses individuais. Em alguns casos, resulta assumir riscos, individuais e coletivos.

Se corre perigo, predominantemente, o indivíduo – a exemplo de mergulhadores, trabalhadores que lidam com a rede elétrica, transportadores de cargas perigosas, etc. –, para compensar eventuais danos à saúde, o sistema jurídico atribui vantagens pecuniárias (adicional de periculosidade, insalubridade) ou encurta o tempo necessário à inatividade. São benefícios que, longe de ferirem o princípio da isonomia, consubstanciam ressarcimento ante perda de natureza física ou psicológica. Quando o risco é suportado pelo corpo social, cabe limitar o acesso à profissão, exatamente em função do interesse coletivo. Daí a

2 *Manual de Direito Constitucional*, v. 4, 1998, p. 441.

3 BVerfGE 7, 377 in Jürgen Schwabe, *Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán*, 2009, p. 319.

RE 1156197 / DF

cláusula constante da parte final do inciso XIII do artigo 5º da Carta Federal, a ressaltar as qualificações exigidas em lei. É a salvaguarda para que a atividade profissional envolvendo riscos à coletividade seja exercida por indivíduos conhecedores da técnica.

A alusão à dignidade da pessoa humana há de ser lida sob esse prisma, não se devendo levar o princípio às últimas consequências. Ao contrário do que ocorreu no julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 132 – em jogo o reconhecimento da existência de entidade familiar entre pessoas do mesmo sexo, situação que se restringia a duas pessoas –, a liberdade de profissão não se resume à esfera particular. Certas profissões, como as de médico, engenheiro, arquiteto, advogado, se desempenhadas por pessoa desprovida de qualificação técnica específica, podem resultar em dano à sociedade. Foi essa lógica que conduziu à imposição de pena privativa de liberdade considerado o exercício ilegal de profissão, nos termos do artigo 47 do Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941.

Segundo proclamou o congênere alemão⁴:

A liberdade de exercer uma profissão pode ser restringida na medida em que considerações racionais de bem comum o façam parecer adequado; a proteção do direito fundamental se restringe à defesa frente a uma inconstitucionalidade, que se pode dar, por exemplo, quando se impõem condições excessivamente gravosas ou irrazoáveis.

O conceito de farmácia tem dimensão coletiva, abrangendo drogaria. A Lei nº 13.021/2014 define como: unidade de prestação de assistência farmacêutica – assim entendido o conjunto de ações e de serviços voltados a assegurar assistência terapêutica integral, a promoção, a proteção e a recuperação da saúde nos estabelecimentos públicos e privados que desempenhem atividade farmacêutica, tendo o medicamento como insumo essencial assegurando acesso e uso racional

4 BVerg 7, 377 in Jürgen Schwabe, *Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán*, 2009, p. 316.

RE 1156197 / DF

–, assistência à saúde, bem assim orientação sanitária individual e coletiva, na qual se processe manipulação ou dispensação de medicamentos magistrais, oficinais, farmacopeicos ou industrializados, cosméticos, insumos farmacêuticos, produtos farmacêuticos e correlatos.

O principal argumento do recorrente diz respeito ao esvaziamento da função do técnico, em decorrência de impedimento quanto à responsabilidade por drogaria, nada obstante dispensado, segundo alega, maior conhecimento.

Adianto óptica no sentido de ser compatível a exigência de nível superior, no que não alcançado, de forma desarrazoada, o núcleo essencial da garantia constitucional da liberdade de ofício.

No Catálogo Nacional de Cursos Técnicos do Ministério da Educação, consta que o técnico em farmácia: “Executa, como auxiliar, as rotinas de compra, armazenamento e dispensação de produtos. Realiza o controle e manutenção do estoque de produtos e matérias-primas farmacêuticas, sob supervisão do farmacêutico”. Tem como campo de atuação: drogarias, unidades básicas de saúde e unidades de dispensação do SUS, farmácias de manipulação, homeopáticas e hospitalares, indústria farmacêutica e de cosméticos e distribuidoras de medicamentos, insumos e correlatos.

O objetivo maior da disciplina jurídica contida na Lei nº 13.021/2014 é assegurar que atividade de risco seja desempenhada por pessoa com conhecimento técnico suficiente, evitando-se, tanto quanto possível, danos à coletividade.

O Supremo considera o inciso XIII do artigo 5º da Constituição Federal ao proclamar a incompatibilidade de dispositivo que verse restrição ao acesso ou exercício de certa profissão, tal como ocorreu no tocante à exigência de diploma de nível superior para a prática do jornalismo e à imposição de registro no órgão de classe no caso dos músicos – recursos extraordinários nº 511.961, relator ministro Gilmar Mendes, e 414.426, relatora ministra Ellen Gracie, ambos apreciados pelo Pleno, nas sessões, respectivamente, de 16 de junho de 2009 e 1º de agosto de 2011. Sob a égide da Carta de 1967, o Tribunal julgou procedente a

RE 1156197 / DF

representação nº 930, redator do acórdão ministro Rodrigues Alckmin, assentando inconstitucional preceito contido na Lei nº 4.116/1962, mediante o qual restringido o desempenho da atividade de corretor de imóveis.

O vetor preponderante dos pronunciamentos foi o risco trazido à coletividade. A possibilidade de perigo gerada pela prática profissional justifica, ou não, a atuação interventiva estatal. Quanto mais ensejadora de risco, maior será o espaço de conformação deferido ao Poder Público. Por contraposição lógica, se não envolvido perigo, é inadmissível qualquer restrição. No recurso extraordinário nº 511.911/SP, da relatoria do ministro Gilmar Mendes, Sua Excelência fez ver:

Como parece ficar claro a partir das abordagens citadas, a doutrina constitucional entende que as qualificações profissionais de que trata o art. 5º, inciso XIII, da Constituição, somente podem ser exigidas, pela lei, daquelas profissões que, de alguma maneira, podem trazer perigo de dano à coletividade ou prejuízos diretos a direitos de terceiros, sem culpa das vítimas, tais como a medicina e demais profissões ligadas à área de saúde, a engenharia, a advocacia e a magistratura, entre outras várias.

De idêntica forma, pronunciou-se no extraordinário de nº 414.426 a ministra Ellen Gracie:

“O exercício profissional só está sujeito a limitações estabelecidas por lei e que tenham por finalidade preservar a sociedade contra danos provocados pelo mau exercício de atividades para as quais sejam indispensáveis conhecimentos técnicos ou científicos avançados.”

A mesma linha de raciocínio foi seguida no voto vencedor proferido pelo ministro Rodrigues Alckmin na mencionada representação nº 930.

O princípio da proporcionalidade surge como meio eficaz à ponderação exigida, ante a semelhança de hierarquia dos valores

RE 1156197 / DF

envolvidos: de um lado, o livre exercício de profissão; de outro, o direito à saúde. O conteúdo central decompõe-se em subprincípios a abarcarem amplitude semântica do conceito.⁵ São eles: a ideia de conformidade ou de adequação dos meios, a exigibilidade ou necessidade desses meios e a proporcionalidade em sentido estrito.

Considerado o subprincípio da conformidade ou da adequação dos meios, examina-se apropriada, ou não, a medida adotada para concretizar o objetivo buscado, tendo em conta o interesse público. Segundo Humberto Ávila⁶, o Tribunal Constitucional alemão declara a inconstitucionalidade, ante a inobservância do subprincípio, apenas quando a restrição aos direitos fundamentais se apresenta incapaz de atingir a finalidade para a qual implementada e não for, de qualquer maneira, plausível ou justificável. Ajustando a premissa ao caso concreto, tem-se que a delegação da responsabilidade técnica por drogaria a farmacêutico resulta congruente com o fim pretendido – o de proteger a sociedade dos riscos à saúde. Das informações trazidas por Conselhos de Farmácia admitidos no processo, extrai-se que farmacêutico é quem possui o conhecimento necessário para sanar dúvidas relacionadas a remédios prescritos, pressupondo atendimento pessoal visando a correta dispensação, no que diz respeito às interações medicamentosas, alimentares e dosagens, sendo atribuição indelegável a garantia do uso racional de fármacos.

O subprincípio da vedação do excesso, comumente traduzido na expressão “não se abatem pardais disparando canhões”, atribuída ao jurista alemão Jellinek, pressupõe a análise dos meios alternativos à medida restritiva, impondo ao Poder Público que escolha o menos gravoso, considerados os direitos fundamentais. Virgílio Afonso da Silva⁷ esclarece que, “enquanto o teste da adequação é absoluto e linear, ou seja,

5 CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e teoria da Constituição*, p. 262; BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*, p. 360; STUMM, Raquel Denize. *Princípio da proporcionalidade no Direito Constitucional brasileiro*, p. 79.

6 *Teoria dos princípios*, 2006, p 157.

7 *Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia*. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 171.

RE 1156197 / DF

refere-se pura e simplesmente a uma relação meio e fim entre uma medida e um objetivo, o exame da necessidade tem um componente adicional, que é a consideração das medidas alternativas para se obter o mesmo fim". À evidência, os meios devem ser razoavelmente equivalentes em eficácia, sob pena de inviabilizar-se a realização do interesse público, forçando a opção pelo menos gravoso e, na maior parte das vezes, menos eficaz. Nesse ponto, desfaz-se a argumentação do recorrente, porquanto a permissão, ao técnico, do exercício da responsabilidade por drogaria mostra-se inequivocamente menos efetiva, considerada a proteção à saúde. Com parâmetro de comparação díspares, descabe a declaração de inconstitucionalidade por violação à proibição do excesso. O objetivo da norma não foi o de restringir o comércio de medicamentos, mas o de salvaguarda da saúde individual e coletiva.

Por fim, o exame de proporcionalidade em sentido estrito requer sopesar a importância de realização do fim objetivado pela medida e a intensidade da restrição ao direito fundamental. Celso Antonio Bandeira de Mello explica: "É que ninguém deve estar obrigado a suportar constringimentos em sua liberdade ou propriedade que não sejam indispensáveis à satisfação do interesse público"⁸. É perguntar: o perigo de dano oriundo da responsabilidade técnica por drogaria serve a justificar a restrição ao direito fundamental e geral à liberdade do exercício de profissão? Os benefícios decorrentes da providência restritiva são harmônicos com a garantia do inciso XIII do artigo 5º da Constituição Federal? A resposta é positiva, e fundada em um conjunto de razões.

Segundo esclarece a Secretaria de Ciência, Tecnologia, Inovação e Insumos Estratégicos em Saúde do Ministério da Saúde, a Organização Mundial da Saúde – OMS reconhece o farmacêutico como profissional a dispensar atenção à saúde, devendo participar com outros membros da equipe na prevenção de enfermidades.

Quando a dosagem do medicamento prescrito ultrapassa os limites farmacológicos ou o receituário apresenta incoerências, é o responsável técnico pela drogaria que solicita confirmação expressa ao médico –

8 MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 15. ed. São Paulo: Malheiros. p. 101.

RE 1156197 / DF

artigo 41 da Lei federal nº 5.991/1973.

A Resolução da Diretoria Colegiada da Anvisa – RDC nº 44/2009, a estabelecer critérios e condições mínimas ao cumprimento das boas práticas farmacêuticas objetivando o controle sanitário do funcionamento, dispensação e comercialização de produtos, bem assim da prestação de serviços técnicos em farmácias e drogarias, dispõe:

Art. 20. As atribuições do farmacêutico responsável técnico são aquelas estabelecidas pelos conselhos federal e regional de farmácia, observadas a legislação sanitária vigente para farmácias e drogarias.

Parágrafo único. O farmacêutico responsável técnico pode delegar algumas das atribuições para outro farmacêutico, com exceção das relacionadas à supervisão e responsabilidade pela assistência técnica do estabelecimento, bem como daquelas consideradas indelegáveis pela legislação específica dos conselhos federal e regional de farmácia.

Nos precedentes referentes a corretores de imóveis, músicos e jornalistas, não estava em jogo risco à coletividade. Daí haver o Supremo adotado solução diferente da que é própria à espécie. Coerente com essa óptica, no recurso extraordinário nº 511.591, formalizei voto assentando constitucional a exigência de diploma de nível superior de jornalismo, por vislumbrar risco à coletividade e interesse na profissionalização da atividade. Dessa posição, como já consignado, divergiu a sempre ilustrada maioria.

Já na ação direta de nº 803, relator ministro Gilmar Mendes, acórdão publicado no Diário da Justiça eletrônico de 23 de novembro de 2017, o Colegiado declarou constitucional a expressão “privativas” encerrada na cabeça do artigo 3º da Lei nº 8.234/1991, relativamente à profissão de nutricionista. Destaco do voto do ministro Alexandre de Moraes:

Não me parece, de outro lado, que a lei em exame iniba o exercício de profissões de técnicos em nutrição e dietética,

RE 1156197 / DF

profissionais de nível médio profissionalizante, que desempenham atividades complementares àquelas desenvolvidas pelos nutricionistas, que são diversas daquelas descritas como privativas.

Cabe indagar: a responsabilidade técnica por drogaria, sem diploma universitário, pode afetar outrem? A resposta é desenganadamente positiva. Causa prejuízo, à primeira vista, ao cliente, deixando-o desguarnecido de informações em relação ao medicamento prescrito, bem como ao uso inadequado e irracional. Também revela lesão à coletividade, considerada a proteção à saúde.

Surge o interesse social a partir da existência de mecanismos de controle – objetivos e impessoais – concernentes à prática.

As limitações à liberdade de ofício hão de ficar orientadas pelo interesse público, jamais pelo da categoria.

Com essas ponderações e na esteira de pronunciamentos do Supremo, concluo que os artigos 5º e 6º, inciso I, da Lei nº 13.021/2014, a versarem ser do farmacêutico a responsabilidade técnica por drogaria, surgem compatíveis com a Constituição Federal, tendo em vista o interesse público, consubstanciado na proteção da sociedade, ante o exercício de profissão capaz de gerar graves danos à coletividade.

Desprovejo o extraordinário. Eis a tese: “Surgem constitucionais os artigos 5º e 6º, inciso I, da Lei nº 13.021/2014, no que previsto ser do farmacêutico a responsabilidade técnica por drogaria.”

É como voto.

24/08/2020

PLENÁRIO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.156.197 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. MARCO AURÉLIO
RECTE.(S)	: JOSE IVANDI DE OLIVEIRA
ADV.(A/S)	: MARCELO PIMENTA COUTO
ADV.(A/S)	: LUIZ CARLOS DAMAS JUNIOR
ADV.(A/S)	: SERGIO JORDÃO MELO
ADV.(A/S)	: BRENDA PIMENTA COUTO
ADV.(A/S)	: GUSTAVO PIMENTA COUTO
ADV.(A/S)	: FERNANDA CRISTINE QUIRINO,
ADV.(A/S)	: RAFAELLA FERNANDES RIBEIRO
RECDO.(A/S)	: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADV.(A/S)	: BARBARA VIEIRA DA SILVEIRA
ADV.(A/S)	: HELIDA MARQUES ABREU SILVA
ADV.(A/S)	: DANIELA MIRANDA DUARTE
ADV.(A/S)	: MARCELO MONTALVAO MACHADO
INTDO.(A/S)	: SINDICATO DO COMÉRCIO VAREJISTA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS DO ESTADO DE MINAS GERAIS - SINCOFARMA MINAS
ADV.(A/S)	: RODRIGO RIBEIRO SANTOS
INTDO.(A/S)	: ASSOCIACAO DE ALUNOS E EX-ALUNOS DO INSTITUTO DE CIENCIA, TECNOLOGIA E QUALIDADE - AICTQ
ADV.(A/S)	: LUCIO FLAVIO SIQUEIRA DE PAIVA
ADV.(A/S)	: MARCOS CÉSAR GONÇALVES DE OLIVEIRA
ADV.(A/S)	: LORENA FALEIROS COSTA
INTDO.(A/S)	: CONFEDERACAO NACIONAL DO COMERCIO DE BENS, SERVICOS E TURISMO - CNC
ADV.(A/S)	: MARCUS VINICIUS BESERRA DE LIMA
INTDO.(A/S)	: CONSELHO FEDERAL DE FARMACIA
ADV.(A/S)	: GUSTAVO BERALDO FABRICIO
INTDO.(A/S)	: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - CRF/RS
ADV.(A/S)	: MARCIO ALMINHANA AIROLDI
INTDO.(A/S)	: CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO

RE 1156197 / DF

DO ESPÍRITO SANTO - CRF/ES
ADV.(A/S) :THIAGO COELHO SARAIVA
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DE SAO PAULO - CRF/SP
ADV.(A/S) :ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO
DO PARANÁ - CRF/PR
ADV.(A/S) :JOSIANE PRADO
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DE SANTA CATARINA - CRF/SC
ADV.(A/S) :SERGIO GOMES SIMÕES JÚNIOR
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO
DE GOIÁS
ADV.(A/S) :FLAVIO LEANDRO DIAS GUEDES ROLIM
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DE MATO GROSSO
ADV.(A/S) :CRISTIANE MENDES DOS SANTOS SOUZA
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO
DA PARAÍBA CRF - PB
ADV.(A/S) :MARCUS AURELIO DE HOLANDA TORQUATO
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S) :PATRICIA MARIA DOS SANTOS SILVA
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO
DISTRITO FEDERAL CRF DF
ADV.(A/S) :MARCIA MAYUMI DUARTE KIMURA
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DO AMAZONAS
ADV.(A/S) :DAYLA BARBOSA PINTO
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DA BAHIA
ADV.(A/S) :ALINE BENEDITA DIAS PESTANA
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO
DO PARA
ADV.(A/S) :ANA CAROLINA AMORIM TEMPORAL DE
MESQUITA
INTDO.(A/S) :CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO AMAPA

RE 1156197 / DF

ADV.(A/S) : EMMANUELLE AGUIAR DE OLIVEIRA
INTDO.(A/S) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

V O T O

O Senhor Ministro Alexandre de Moraes: Trata-se de Recurso Extraordinário interposto em face de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, em que se discute o Tema 1049 da repercussão geral:

Possibilidade de técnico em farmácia assumir responsabilidade por drogaria, após a vigência da Lei nº 13.021/2014.

Na origem, JOSE IVANDI DE OLIVEIRA impetrou Mandado de Segurança, postulando sua inscrição no Conselho Regional de Farmácia de Minas Gerais, como Técnico em Farmácia, bem como a emissão de Certificado de Responsabilidade Técnica para que possa assumir a responsabilidade técnica de drogaria de sua propriedade, apesar de possuir apenas diploma de ensino médio.

O Superior Tribunal de Justiça negou provimento ao Recurso Especial interposto pelo autor, nos termos da seguinte ementa (Vol. 4, fl. 93):

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. POSSIBILIDADE DE TÉCNICO EM FARMÁCIA, INSCRITO NO RESPECTIVO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA, ASSUMIR A RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. RECONHECIMENTO, INDEPENDENTEMENTE DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NOS ARTS. 15, § 3º, DA LEI 5.991/73, C/C O ART. 28 DO DECRETO 74.170/74, ATÉ A ENTRADA EM VIGOR DA LEI 13.021/2014.

1. A Lei n. 13.021, de 8 de agosto de 2014, no seu art. 5º,

RE 1156197 / DF

estabeleceu que apenas farmacêuticos habilitados na forma da lei poderão atuar como responsáveis técnicos por farmácias de qualquer natureza, seja com manipulação de fórmulas, seja drogaria.

2. A par disso, permanece a importância de se pacificar o entendimento a ser aplicado nos casos regidos pelas normas anteriores. A relevância prática da definição do posicionamento a ser seguido é percebida notadamente naquelas hipóteses que envolvam cobrança de multa de drogaria por haver admitido a atuação de técnicos em farmácia no mister de responsáveis técnicos.

3. Assim, para efeitos de aplicação do disposto no art. 543-C do CPC, firma-se a compreensão no seguinte sentido: É facultado aos técnicos de farmácia, regularmente inscritos no Conselho Regional de Farmácia, a assunção de responsabilidade técnica por drogaria, independentemente do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 15, § 3º, da Lei 5.991/73, c/c o art. 28 do Decreto 74.170/74, entendimento que deve ser aplicado até a entrada em vigor da Lei n. 13.021/2014.

4. No caso concreto, o pedido veiculado no recurso especial foi a concessão ao recorrente do direito de assunção de responsabilidade técnica por drogaria. Assim, levando em conta que, desde a edição da Lei 13.021/2014, não é mais possível a emissão de Certificado de Responsabilidade Técnica por drogaria à técnico de farmácia, há de ser julgado improcedente o pleito.

5. Recurso especial a que se nega provimento. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução/STJ n. 8/2008”.

Opostos Embargos de Declaração, estes foram rejeitados (Vol. 4, fl. 210).

No Recurso Extraordinário, interposto com amparo no artigo 102, III, “a”, da CF/1988, o recorrente alega violação aos artigos 5º, XIII e 170, *caput*, da Carta da República. Sustenta, em síntese, que, (I) para a

RE 1156197 / DF

responsabilização técnica por drogarias, não exige a lei diploma de nível superior, e (II) não só o farmacêutico formado, mas também os oficiais, práticos e técnicos em farmácia estão qualificados para o exercício da profissão.

A Procuradoria-Geral da República manifestou-se pelo desprovimento do recurso (Vol. 146).

É o relatório.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto em face de acórdão do Superior Tribunal de Justiça que, seguindo o rito dos recursos repetitivos, negou provimento ao Recurso Especial do autor, fixando tese no sentido de que: *É facultado aos técnicos de farmácia, regularmente inscritos no Conselho Regional de Farmácia, a assunção de responsabilidade técnica por drogaria, independentemente do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 15, § 3º, da Lei 5.991/73, c/c o art. 28 do Decreto 74.170/74, entendimento que deve ser aplicado até a entrada em vigor da Lei n. 13.021/2014.*

O recorrente pleiteia a declaração de seu direito líquido e certo a assumir a responsabilidade por drogaria, embora não possua diploma de farmacêutico, **mesmo após a vigência da Lei 13.021/2014.**

Ao dispor sobre o exercício e a fiscalização das atividades farmacêuticas, seus artigos 5º e 6º, I prevêm:

“Art. 5º No âmbito da assistência farmacêutica, as farmácias de qualquer natureza requerem, obrigatoriamente, para seu funcionamento, **a responsabilidade e a assistência técnica de farmacêutico habilitado na forma da lei.**

Art. 6º Para o funcionamento das farmácias de qualquer natureza, exigem-se a autorização e o licenciamento da autoridade competente, além das seguintes condições:

I - ter a presença de farmacêutico durante todo o horário

RE 1156197 / DF

de funcionamento”.

Afirma que tais dispositivos são incompatíveis com o art. 5º XIII, da Constituição Federal, o qual assegura o livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, desde que atendidas as qualificações profissionais estabelecidas em lei.

Não assiste razão ao recorrente.

Já tive a oportunidade de me manifestar sobre essa temática nos autos da ADI 803/DF, de relatoria do Ilustre Ministro GILMAR MENDES, DJe. 23/11/2017, oportunidade em que esta CORTE, discutindo a profissão do nutricionista, estabeleceu que “atividades eminentemente técnicas não se confundem com as desempenhadas por profissionais de nível médio”. O acórdão ficou assim ementado:

“Ação direta de inconstitucionalidade. 2. Lei 8.234, de 17 de setembro de 1991. Expressão “privativas” contida no caput do art. 3º. Profissão de nutricionista. 3. Constitucionalidade. Atividades eminentemente técnicas que não se confundem com as desempenhadas por profissionais de nível médio. Ressalva quanto a outras categorias, tais como nutrólogos, bioquímicos e gastroenterologistas. 4. Inexistência de restrição ao exercício de trabalho, ofício ou profissão em desconformidade com a Constituição. 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente, respeitado o âmbito de atuação profissional específico”.

Por oportuno, cito trecho do meu voto:

“Não vislumbro ofensa da expressão impugnada ao art. 5º, XIII, da Constituição Federal, que proclama a liberdade de trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais estabelecidas em lei.

Referido dispositivo constitucional veicula norma de

RE 1156197 / DF

eficácia contida, sendo constitucionalmente lícito que o legislador preveja condições legais ao exercício de determinadas profissões, quando houver potencial lesivo no desempenho da atividade. Nesse sentido: RE 414.426 (Rel. Min. ELLEN GRACIE, Pleno, DJe de 10/10/2011).

Transcrevo trecho elucidativo do voto proferido pelo Ministro CELSO DE MELLO no caso:

“Tratando-se [o art. 5º, XIII, CF] de norma revestida de eficácia contida (ou restringível), mostra-se constitucionalmente lícito, ao Estado, impor exigências, que, veiculando requisitos mínimos de capacidade e estabelecendo o atendimento de certas qualificações profissionais, condicionem o regular exercício de determinado trabalho, ofício ou profissão.

Essa competência constitucional, no entanto, não confere ao Estado poder absoluto para legislar sobre o exercício de qualquer atividade profissional, pois essa especial prerrogativa de ordem jurídico-institucional só se legitima quando o Poder Público, ao regulamentar o desempenho de certa atividade profissional, toma em consideração parâmetros fundados em razões de interesse público, como aquelas que concernem à segurança, à proteção e à saúde das pessoas em geral”.

A liberdade de trabalho e a possibilidade de sua regulamentação também foi objeto de análise por esta Suprema Corte no RE 511.961, de relatoria do Ministro GILMAR MENDES, de cujo voto transcrevo o seguinte excerto:

“(…) a doutrina constitucional entende que as qualificações profissionais de que trata o art. 5º, inciso XIII, da Constituição, somente podem ser

RE 1156197 / DF

exigidas, pela lei, daquelas profissões que, de alguma maneira, podem trazer perigo de dano à coletividade ou prejuízos diretos a direitos de terceiros, sem culpa das vítimas, tais como a medicina e demais profissões ligadas à área de saúde, a engenharia, a advocacia e a magistratura, entre outras várias” (RE 511.961, Rel. Min. GILMAR MENDES, Pleno, DJe de 13/11/2009)

Na esteira dos citados precedentes, entendo que o ofício de nutricionista, vinculado à área da saúde, envolve atividade de risco à coletividade, sendo assim compatível com a Constituição que o legislador infraconstitucional imponha condições a seu exercício, discriminando determinadas atividades como privativas de titulares de diploma de curso superior em nutrição.

Não me parece, de outro lado, que a lei em exame iniba o exercício de profissões de técnicos em nutrição e dietética, profissionais de nível médio profissionalizante, que desempenham atividades complementares àquelas desenvolvidas pelos nutricionistas, que são diversas daquelas descritas como privativas”.

Não há dúvidas que farmácias e drogarias são estabelecimentos cujas atividades, quando desempenhadas por profissionais desqualificados, têm o potencial de gerar nocividade à saúde da população, em virtude de serem unidades de prestação de assistência diretamente ligada à saúde, como bem destacado no parecer da PGR:

“a Lei 13.021/2014, publicada em 11.8.2014, muda o conceito de farmácia no Brasil: farmácias e drogarias deixam de ser estabelecimentos comerciais para se transformar em unidades de prestação de assistência farmacêutica, assistência à saúde e orientação sanitária individual e coletiva”.

A restrição imposta pela Lei 13.021/2014, no sentido de que apenas

RE 1156197 / DF

farmacêuticos legalmente habilitados podem figurar como responsáveis técnicos de farmácias e drogarias, não é incompatível com o 5º XIII, da Constituição Federal.

Por todo o exposto, acompanho o Ilustre Ministro Relator, para **NEGAR PROVIMENTO** ao Recurso Extraordinário.

É o voto.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.156.197

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO

RECTE.(S) : JOSE IVANDI DE OLIVEIRA

ADV.(A/S) : MARCELO PIMENTA COUTO (122659/MG)

ADV.(A/S) : LUIZ CARLOS DAMAS JUNIOR (102088/MG)

ADV.(A/S) : SERGIO JORDÃO MELO (109638/MG)

ADV.(A/S) : BRENDA PIMENTA COUTO (126909/MG)

ADV.(A/S) : GUSTAVO PIMENTA COUTO (140192/MG)

ADV.(A/S) : FERNANDA CRISTINE QUIRINO, (140326/MG)

ADV.(A/S) : RAFAELLA FERNANDES RIBEIRO (156995/MG)

RECDO.(A/S) : CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ADV.(A/S) : BARBARA VIEIRA DA SILVEIRA (106776/MG)

ADV.(A/S) : HELIDA MARQUES ABREU SILVA (107272/MG)

ADV.(A/S) : DANIELA MIRANDA DUARTE (97402/MG)

ADV.(A/S) : MARCELO MONTALVAO MACHADO (34391/DF, 4187/SE, 357553/SP)

INTDO.(A/S) : SINDICATO DO COMÉRCIO VAREJISTA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS DO ESTADO DE MINAS GERAIS - SINCOFARMA MINAS

ADV.(A/S) : RODRIGO RIBEIRO SANTOS (97659/MG)

INTDO.(A/S) : ASSOCIACAO DE ALUNOS E EX-ALUNOS DO INSTITUTO DE CIENCIA, TECNOLOGIA E QUALIDADE - AICTQ

ADV.(A/S) : LUCIO FLAVIO SIQUEIRA DE PAIVA (44410/DF, 20517/GO, 8250-A/TO)

ADV.(A/S) : MARCOS CÉSAR GONÇALVES DE OLIVEIRA (20631/GO)

ADV.(A/S) : LORENA FALEIROS COSTA (46940/GO)

INTDO.(A/S) : CONFEDERACAO NACIONAL DO COMERCIO DE BENS, SERVICOS E TURISMO - CNC

ADV.(A/S) : MARCUS VINICIUS BESERRA DE LIMA (126446/RJ)

INTDO.(A/S) : CONSELHO FEDERAL DE FARMACIA

ADV.(A/S) : GUSTAVO BERALDO FABRICIO (10568/DF)

INTDO.(A/S) : CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - CRF/RS

ADV.(A/S) : MARCIO ALMINHANA AIROLDI (75171/RS)

INTDO.(A/S) : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO - CRF/ES

ADV.(A/S) : THIAGO COELHO SARAIVA (10081/ES)

INTDO.(A/S) : CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CRF/SP

ADV.(A/S) : ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR (244363/SP)

INTDO.(A/S) : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DO PARANÁ - CRF/PR

ADV.(A/S) : JOSIANE PRADO (0054954/PR)

INTDO.(A/S) : CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA - CRF/SC

ADV. (A/S) : SERGIO GOMES SIMÕES JÚNIOR (28536/SC)
INTDO. (A/S) : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE GOIÁS
ADV. (A/S) : FLAVIO LEANDRO DIAS GUEDES ROLIM (45150/GO)
INTDO. (A/S) : CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MATO GROSSO
ADV. (A/S) : CRISTIANE MENDES DOS SANTOS SOUZA (9471/O/MT)
INTDO. (A/S) : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DA PARAÍBA
CRF - PB
ADV. (A/S) : MARCUS AURELIO DE HOLANDA TORQUATO (25953-B/PB)
INTDO. (A/S) : CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADV. (A/S) : PATRICIA MARIA DOS SANTOS SILVA (110146/RJ)
INTDO. (A/S) : CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO DISTRITO FEDERAL
CRF DF
ADV. (A/S) : MARCIA MAYUMI DUARTE KIMURA (41958/DF)
INTDO. (A/S) : CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DO AMAZONAS
ADV. (A/S) : DAYLA BARBOSA PINTO (8179/AM)
INTDO. (A/S) : CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DA BAHIA
ADV. (A/S) : ALINE BENEDITA DIAS PESTANA (33759/BA)
INTDO. (A/S) : CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DO PARA
ADV. (A/S) : ANA CAROLINA AMORIM TEMPORAL DE MESQUITA (13669/PA)
INTDO. (A/S) : CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO AMAPA
ADV. (A/S) : EMMANUELLE AGUIAR DE OLIVEIRA (1529/AP)
INTDO. (A/S) : UNIÃO
PROC. (A/S) (ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, apreciando o tema 1.049 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário, nos termos do voto do Relator. Foi fixada a seguinte tese: "Surtem constitucionais os artigos 5º e 6º, inciso I, da Lei nº 13.021/2014, no que previsto ser do farmacêutico a responsabilidade técnica por drogaria". Falaram: pelo recorrente, o Dr. Luiz Carlos Damas Junior; pelo recorrido, o Dr. Saul Tourinho Leal; e, pela interessada Associação de Alunos e Ex-Alunos do Instituto de Ciência, Tecnologia e Qualidade - AICTQ, o Dr. Marcos César Gonçalves de Oliveira. Não participou deste julgamento, por motivo de licença médica, o Ministro Celso de Mello. Plenário, Sessão Virtual de 14.8.2020 a 21.8.2020.

Composição: Ministros Dias Toffoli (Presidente), Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário