

RECURSO ESPECIAL Nº 1.592.023 - RS (2016/0071087-9)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
RECORRENTE : ANVISA AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA
RECORRIDO : GEMIL-DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACEUTICOS
LTDA
RECORRIDO : BIOFARMA COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA.
RECORRIDO : DENTÁRIA E DISTRIBUIDORA HOSPITALAR PORTO
ALEGRENSE LTDA.
RECORRIDO : F.M. DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA
RECORRIDO : LABOTEK COMÉRCIO E DISTRIBUIÇÃO DE PRODUTOS
HOSPITALARES LTDA.
RECORRIDO : PRODIMEDE - DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS HOSPITALARES
LTDA
ADVOGADOS : ANGELO AUGUSTO BUSSOLLETTI CHIATTONI - RS048462
GLAUCIA BUCCO DE ALMEIDA - RS064790

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS. MANUTENÇÃO DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. OBRIGATORIEDADE, A PARTIR DA VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.190-34/01, EM VIRTUDE DO DISPOSTO EM SEU ART. 11. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, III, “a”, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo TRF da 4ª Região, assim ementado (fl. 443):

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS. RESPONSÁVEL TÉCNICO EM HORÁRIO INTEGRAL. CAUSA DE PEDIR E PEDIDO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. SUCEDÂNEO RECURSAL. VEDAÇÃO.

1. As distribuidoras de medicamentos desde o início da lide informaram que já possuíam farmacêutico contratado e que inclusive por meio de outra ação judicial promovida contra o Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio Grande do Sul já haviam conquistado o direito da dispensa de farmacêutico durante todo o horário de funcionamento, ou seja, em nenhum momento houve a alegação de que lhe fosse desonerada a obrigação de contratar responsável técnico, mas sim que a exigência de farmacêutico no estabelecimento comercial durante todo o horário de funcionamento era irregular.

2. Não há razão para se falar em julgado extra petita ou ultra petita, visto que não se está a refugir aos limites postos na lide, inexistindo afronta aos artigos 282, III, e 468 do CPC.

3. Se a requerente pretende fazer reviver discussão atinente a matéria já enfrentada na decisão que ora se visa rescindir, resta desautorizado seu reexame pela via eleita, sob pena de convolar-se essa numa nova apelação, situação sabidamente vedada pelo ordenamento pátrio, que estabelece a inadequação da via rescisória nas hipóteses em que se pretenda substituir recursos que não foram oportunamente interpostos.

Superior Tribunal de Justiça

Embargos de declaração rejeitados.

O recorrente alega violação do artigo 535, I e II, do CPC/1973, ao argumento de que a Corte de origem não se manifestou a respeito das seguintes questões: (a) acórdão *extra petita*, em razão de que a causa de pedir foi a inexigibilidade de farmacêuticos nas distribuidoras de produtos farmacêuticos; (b) o art 1º, II “d” e VI do Decreto 85.878/1981, o art 7º, inciso VII, da Lei nº 9.782/1999, no art. 50 da Lei nº 6.360/1976, artigos 15 e §§ 21, 22 e 23 da Lei 5.991/1973 e o art 11 da Medida Provisória nº 2.190-34/2001.

Quanto a (às) questão (ões) de fundo, sustenta ofensa ao(s) artigos art 1º, II “d” e VI do Decreto 85.878/1981, o art 7º, inciso VII, da Lei nº 9.782/1999, no art. 50 da Lei nº 6.360/1976, artigos 15 e §§ 21, 22 e 23 da Lei 5.991/1973 e o art 11 da Medida Provisória nº 2.190-34/2001 e dissídio jurisprudencial, sob argumento de que é legítimo a exigência da presença do profissional de farmácia durante todo o horário de expediente da empresa distribuidora de medicamentos.

Com contrarrazões.

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 610/611.

É o relatório. Passo a decidir.

Inicialmente, registra-se que “[a]os recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado Administrativo n. 2, aprovado pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça em 9/3/2016)”.

Afasta-se a alegada violação do artigo 535 do CPC/1973, porquanto o acórdão recorrido manifestou-se de maneira clara e fundamentada a respeito das questões relevantes para a solução da controvérsia. A tutela jurisdicional foi prestada de forma eficaz, não havendo razão para a anulação do acórdão proferido em sede de embargos de declaração.

Conforme relatado, a controvérsia cinge-se em saber se é necessário a presença do profissional de farmácia durante todo o horário de expediente da empresa distribuidora de medicamentos.

A jurisprudência desta Corte firmou entendimento segundo o qual, com a entrada em vigor da Medida Provisória 2.190-34/01, tornou-se obrigatória a presença de profissional farmacêutico nas distribuidoras de medicamentos durante todo o período de funcionamento, uma vez que o art. 11 da referida MP estendeu a aplicação do art. 15 da Lei 5.991/73 a estas empresas.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS. MANUTENÇÃO DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. OBRIGATORIEDADE, A PARTIR DA VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.190-34/01, EM VIRTUDE DO DISPOSTO EM SEU ART. 11. PRECEDENTES.

1. As Turmas componentes da 1ª Seção consolidaram o entendimento segundo o qual, com a entrada em vigor da Medida Provisória 2.190-34/01, tornou-se obrigatória a presença de profissional farmacêutico nas distribuidoras de medicamentos durante todo o período de funcionamento, uma vez que o art. 11 da referida MP estendeu a aplicação do art. 15 da Lei 5.991/73 a estas empresas (“Art. 11. Às distribuidoras de medicamentos aplica-se o disposto no art. 15 da Lei no 5.991, de 17 de dezembro de 1973”). Precedentes: EDcl no REsp 933.416/PR, Primeira Turma, Min. Denise Arruda, DJe de 18/06/2009 e REsp 1.085.281/SP, Segunda Turma, Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 03/02/2011.

Superior Tribunal de Justiça

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1375601/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12/03/2015).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO NAS EMPRESAS DISTRIBUIDORAS DE MEDICAMENTOS. OBRIGATORIEDADE. ACÓRDÃO EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. [...]

II - O acórdão recorrido está em confronto com o entendimento desta Corte, no sentido de que, após a edição da Medida Provisória n. 2.190-34/01, tornou-se obrigatória a presença de profissional farmacêutico nas empresas distribuidoras (atacadistas) de medicamentos. [...]

IV - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1435489/DF, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 12/12/2015).

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso especial para determinar à recorrida que mantenha profissional farmacêutico durante todo o horário de funcionamento de seu estabelecimento.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 29 de maio de 2018.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
Relator