



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 862.923 - SP (2006/0141315-7)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE E OUTRO(S)
RECORRIDO : PAULO ROGÉRIO DE HOLANDA
ADVOGADO : ALEX MOREIRA DE FREITAS

EMENTA

ADMINISTRATIVO – ALÍNEAS "A" E "C" – AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO – CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA – INSCRIÇÃO DE TÉCNICO EM FARMÁCIA – CARGA HORÁRIA MÍNIMA DO CURSO – NÃO-CUMPRIMENTO – IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO.

1. Quanto à alegada violação do art. 535 do CPC, verifica-se que não prospera o inconformismo, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido. Na verdade, a questão não foi decidida conforme objetivava a embargante, uma vez que foi aplicado entendimento diverso, fato que não enseja embargos declaratórios.

2. Versam os autos acerca da possibilidade do portador de certificado de conclusão do curso de técnico em farmácia ser inscrito nos quadros do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo.

3. O técnico de farmácia, profissional graduado em nível de segundo grau, com diploma registrado no MEC, pode inscrever-se no CRF desde que tenha cumprido a carga horária exigida (2.200 horas, com 900 horas de trabalho escolar).

4. No caso dos autos, o Tribunal de origem limitou-se a afirmar que o ora recorrido preenche os requisitos legais para a inscrição no Conselho. Entender de forma diversa, como pretende o recorrente, requer análise de matéria fático-probatória, inviável em recurso especial, como dispõe a Súmula 7 desta Corte.

5. Quanto à responsabilidade técnica pela drogaria, pretendida pelo recorrido, esta Corte firmou o entendimento no sentido de ser possível a assunção da responsabilidade por técnico em farmácia, independentemente da excepcionalidade da hipótese, pois inexistente vedação legal para tanto. Precedentes.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça "Prosseguindo no julgamento, a Seção, por maioria, vencidos a Sra. Ministra Eliana Calmon e o Sr. Ministro Herman Benjamin, conheceu parcialmente do recurso especial, mas lhe negou provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros José Delgado, Luiz Fux, Teori Albino Zavascki e Castro Meira (voto-vista) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves e Hamilton Carvalhido (RISTJ, art. 162, § 2º).

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Denise Arruda.

Brasília (DF), 11 de novembro de 2009(Data do Julgamento)

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 862.923 - SP (2006/0141315-7)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE
SÃO PAULO - CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
RECORRIDO : PAULO ROGÉRIO DE HOLANDA
ADVOGADO : ALEX MOREIRA DE FREITAS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO NACIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, com base nas alíneas "a" e "c", do permissivo constitucional, contra acórdão do TRF da 3ª Região, ementado nos seguintes termos:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. TÉCNICO DE FARMÁCIA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO E RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. POSSIBILIDADE. ART. 14, DA LEI 3820/60. SÚMULA. 120 DO STJ

1. A lei admite a inscrição no Conselho Regional de Farmácia do Técnico em Farmácia que, embora não graduado em curso superior, possui habilitação adequada para o exercício da livre profissão, com formação de nível médio e habilitação no curso específico (art. 14, da lei 3.820/60).

2. As normas de regência não fazem reserva exclusiva para o farmacêutico em relação à responsabilidade técnica por drogaria.

3. Nos termos da Súmula 512 do STF, são incabíveis honorários advocatícios em sede de mandado de segurança.

4. Apelação provida. (fl. 210)

Contra o referido julgado, foram opostos embargos de declaração pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, os quais foram rejeitados. (fl. 257)

De início, sustenta o recorrente violação do art. 535 do CPC, pois, ao rejeitar os embargos de declaração, o Tribunal de origem, fez persistir equívoco na 'interpretação atribuída ao disposto no art. 14 da Lei 3.820/60, dispositivo esse que traz o rol dos profissionais passíveis de inscrição nos quadros do Conselho Regional de Farmácia, entendendo haver previsão legal para inscrever o técnico com base na alínea 'b' do citado dispositivo, respaldando a possibilidade de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

assumir a responsabilidade técnica na Súmula 120 do C. STJ. (fl. 265).

Aduz que os embargos declaratórios objetivaram demonstrar a D. Turma que a decisão incidiu em erro de fato, uma vez atribuir ao técnico em farmácia a qualificação de oficial de farmácia, encaixando-lhe inadvertidamente na Súmula 120 desta Corte o qual trata da possibilidade do oficial de farmácia assumir a responsabilidade técnica por drogaria. (fl. 265).

Alega, ainda, nas razões do recurso especial, que o acórdão contrariou os arts. 10, 13, 14 e 16, da Lei n. 3.820/60; art. 15, da Lei n. 5.991/73; e art. 28, do Decreto n. 74.170/74. Sustenta não haver dispositivo legal que permita a inscrição de técnico em farmácia nos quadros do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo e, por consequência, não pode assumir a responsabilidade técnica de seu estabelecimento.

Aduz que o profissional portador do certificado de conclusão do curso de técnico não possui a carga horária mínima correspondente ao curso de nível técnico relativo ao ensino médio. Assim, sustenta que, ultrapassada a questão da impossibilidade da inscrição, o pedido de assunção da responsabilidade técnica encontra-se prejudicado, já que tal responsabilidade somente poderá ser conferida a profissional regularmente inscrito nos quadros do Conselho Regional de Farmácia.

Alega, ainda, divergência jurisprudencial.

Não foram oferecidas contra-razões (fl. 325).

Admitido o recurso, subiram os autos para apreciação desta Corte (fl. 327).

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 862.923 - SP (2006/0141315-7)

EMENTA

ADMINISTRATIVO – ALÍNEAS "A" E "C" – AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO – CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA – INSCRIÇÃO DE TÉCNICO EM FARMÁCIA – CARGA HORÁRIA MÍNIMA DO CURSO – NÃO-CUMPRIMENTO – IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO.

1. Quanto à alegada violação do art. 535 do CPC, verifica-se que não prospera o inconformismo, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido. Na verdade, a questão não foi decidida conforme objetivava a embargante, uma vez que foi aplicado entendimento diverso, fato que não enseja embargos declaratórios.

2. Versam os autos acerca da possibilidade do portador de certificado de conclusão do curso de técnico em farmácia ser inscrito nos quadros do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo.

3. O técnico de farmácia, profissional graduado em nível de segundo grau, com diploma registrado no MEC, pode inscrever-se no CRF desde que tenha cumprido a carga horária exigida (2.200 horas, com 900 horas de trabalho escolar).

4. No caso dos autos, o Tribunal de origem limitou-se a afirmar que o ora recorrido preenche os requisitos legais para a inscrição no Conselho. Entender de forma diversa, como pretende o recorrente, requer análise de matéria fático-probatória, inviável em recurso especial, como dispõe a Súmula 7 desta Corte.

5. Quanto à responsabilidade técnica pela drogaria, pretendida pelo recorrido, esta Corte firmou o entendimento no sentido de ser possível a assunção da responsabilidade por técnico em farmácia, independentemente da excepcionalidade da hipótese, pois inexistente vedação legal para tanto. Precedentes.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Preliminarmente, verifica-se que a matéria federal restou devidamente prequestionada, bem como a divergência foi demonstrada nos moldes regimentais.

Quanto à alegada violação do art. 535 do CPC, verifica-se que não prospera o inconformismo, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.

Na verdade, a questão não foi decidida como objetivava a embargante, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. É cediço, no STJ, que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, se já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

Ressalte-se, ainda, que cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto.

Nessa linha de raciocínio, o disposto no art. 131 do Código de Processo Civil:

O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.

Em suma, nos termos de jurisprudência pacífica do STJ, o magistrado não é obrigado a responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem é obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados. (REsp 684.311/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 4.4.2006, DJ 18.4.2006), como ocorreu na hipótese ora em apreço.

Nesse sentido, ainda, os precedentes:

TRIBUTÁRIO – COFINS – SOCIEDADES CIVIS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS – ISENÇÃO – MUDANÇA DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL NÃO FUNDAMENTA EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. A oposição de embargos declaratórios se faz apropriada quando o pronunciamento judicial padecer de ambigüidade, de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

obscuridade, de contradição ou de omissão, os quais inexistem neste caso. Em contrapartida, sabe-se que o tribunal não está compelido a manifestar-se sobre todas as questões suscitadas pela parte, principalmente se o acórdão contém adequado fundamento para justificar a conclusão perfilhada.

2. Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição dos embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

3. A mudança de entendimento jurisprudencial sobre a matéria não autoriza o manejo dos embargos de declaração com pretensão de efeitos infringentes. Esta inferência decorre do disposto no artigo 535, do Estatuto Processual Civil.

Embargo de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 456.674/RS, Rel.este Magistrado, Segunda Turma, julgado em 26.9.2006, DJ 10.10.2006)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS – REPETIÇÃO DE INDÉBITO – FORMA DE DEVOLUÇÃO – RETIFICAÇÃO DA DECLARAÇÃO ANUAL – DESVIRTUAMENTO DO PEDIDO: IMPOSSIBILIDADE.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC se as teses suscitadas pela parte são implicitamente rejeitadas no aresto impugnado, restando, portanto, prequestionadas.

2. Aplica-se o teor da Súmula 211/STJ às teses não prequestionadas.

3. Se na inicial é formulado pedido de repetição de indébito do imposto de renda, descabe ao Tribunal modificá-lo, determinando a retificação da declaração anual e a compensação com o imposto de renda porventura devido.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, parcialmente provido.

(REsp 853.102/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.9.2006, DJ 3.10.2006).

No mérito, versam os autos acerca da possibilidade de o portador de certificado de conclusão do curso de técnico em farmácia ser inscrito nos quadros do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo e assumir a responsabilidade técnica por sua drogaria.

A fim de resolver a questão, necessário se faz analisar os diplomas legais que regem o caso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A Lei n. 3.820/60, que criou os Conselhos Federal e Regionais de Farmácia, em seu artigo 14, parágrafo único, previu os legitimados a requerer a inscrição no Conselho Regional, conforme se vê da leitura:

Art. 14. - Em cada Conselho Regional serão inscritos os profissionais de Farmácia que tenham exercício em seus territórios e que constituirão o seu quadro de farmacêuticos.

Parágrafo único - Serão inscritos, em quadros distintos, podendo representar-se nas discussões, em assuntos concernentes às suas próprias categorias;

a) os profissionais que, embora não farmacêuticos, exerçam sua atividade (quando a lei autorize) como responsáveis ou auxiliares técnicos de laboratórios industriais farmacêuticos, laboratórios de análises clínicas e laboratórios de controle e pesquisas relativas a alimentos, drogas, tóxicos e medicamentos;

b) os práticos ou oficiais de Farmácia licenciados.

Ora, a exegese do artigo supra deixa bem claro que a Lei apenas excepcionou a inscrição aos práticos e aos oficiais de farmácia já licenciados, bem como aos profissionais que, embora não farmacêuticos, exerçam sua atividade como responsáveis ou auxiliares técnicos de laboratórios industriais farmacêuticos, laboratórios de análises clínicas e laboratórios de controle e pesquisas relativas a alimentos, drogas, tóxicos e medicamentos.

Como enfatizado, a Lei n. 3.820/60 apenas ressaltou a situação de determinados profissionais que elenca, e não incluiu o auxiliar ou o técnico em farmácia.

No ano de 1973, a Lei n. 5.991 ampliou as hipóteses de inscrição no Conselho de Farmácia, *verbis*:

Art. 15 – A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência do técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

(...)

§ 3º - Em razão do interesse público, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria e na falta de farmacêutico, o órgão sanitário competente de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito na forma da lei.

Posteriormente, com o objetivo de regulamentar a Lei n. 5.991/73, surgiu o Decreto n. 74.170/74, com a redação dada pelo Decreto n. 793/93, que determinou o seguinte:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Art. 28 - O poder público, através do órgão sanitário competente dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, poderá licenciar farmácia ou drogaria sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia respectivo, na forma da lei, desde que:

I - o interesse público justifique o licenciamento, uma vez caracterizada a necessidade de instalação de farmácia ou drogaria no local; e

II - que inexista farmacêutico na localidade ou, existindo, não queira ou não possa esse profissional assumir a responsabilidade técnica pelo estabelecimento.

(...)

§ 2º - Entende-se por agente capaz de assumir a responsabilidade técnica de que trata este artigo:

a) o prático ou oficial de farmácia inscrito em Conselho Regional de Farmácia;

b) o técnico diplomado em curso de segundo grau que tenha seu diploma registrado no Ministério da Educação, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, observadas as exigências dos artigos 22 e 23, da Lei nº 5.692, de 11 de agosto de 1971.

Feito este histórico, conclui-se que o Decreto regulamentador conferiu a possibilidade de inscrição do técnico, com formação de segundo grau, no Conselho de Farmácia, desde que atendidas as exigências dos artigos 22 e 23 da Lei n. 5.692/71 – carga horária de 2.200 ou 2.900 horas de trabalho escolar efetivo.

Assim, a jurisprudência desta Corte entende, em síntese, que, o técnico de farmácia, profissional graduado em nível de segundo grau, com diploma registrado no MEC, pode inscrever-se no CRF desde que tenha cumprido a carga horária exigida (2.200 horas, com 900 horas de trabalho escolar).

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - JULGAMENTO ULTRA PETITA - VÍCIO CONFIGURADO - CORREÇÃO QUE IMPLICA O IMPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL - TÉCNICO EM FARMÁCIA - POSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO NO CRF - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - EFEITO INFRINGENTE.

1. Se o pedido dos autores, no mandado de segurança impetrado, limita-se ao registro dos técnicos em farmácia no Conselho Regional de Farmácia, reconhece-se o equívoco do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acórdão que, julgando além do pedido, decide questão acerca da assunção de responsabilidade técnica dos referidos profissionais por drogaria.

2. O TÉCNICO EM FARMÁCIA, formado em 2º grau **com cumprimento de carga horária de 2.200 ou 2.900 horas de trabalho escolar efetivo**, com diploma registrado no MEC e com possibilidade de ingresso em universidade, pode inscrever-se no CRF.

3. Corrigido o texto do acórdão embargado, passa o dispositivo desse julgado a contar com a seguinte redação: assim, e em conclusão, nego provimento ao recurso especial.

4. Inexistente, quanto a um tema, qualquer das hipóteses do art. 535 do CPC, não merecem acolhida, nesse ponto, os embargos de declaração com nítido caráter infringente.

5. Embargos de declaração de EMERSON FERREIRA DO AMARAL E OUTROS integralmente acolhidos, com efeito modificativo.

6. Embargos de declaração do CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO acolhidos em parte.

(EDcl no REsp 721.885/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 17.8.2006, sem grifo no original)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. TÉCNICO EM FARMÁCIA. DIPLOMAÇÃO EM SEGUNDO GRAU. INSCRIÇÃO NOS CONSELHOS REGIONAIS DE FARMÁCIA.

REQUISITOS. ATUAÇÃO LIMITADA, APENAS, EM DROGARIAS, E NÃO EM FARMÁCIAS. PRECEDENTES.

1. Recurso especial contra acórdão que não autorizou a inscrição da recorrente, técnico em farmácia, nos quadros do Conselho Regional de Farmácia do Estado de Minas Gerais.

2. O art. 28, caput, do Decreto nº 74.170/74, em sua interpretação sistêmica, faculta a inscrição de 'outro profissional', além do prático em farmácia e do oficial de farmácia, nos quadros dos Conselhos Regionais de Farmácia. No § 2º, 'b' (redação do Decreto nº 793/93), do mesmo artigo, tem-se por agente capaz de assumir a responsabilidade técnica de que cuida tal artigo, capaz, destarte, de se inscrever no CRF, o 'técnico diplomado em curso de segundo grau que tenha seu diploma registrado no Ministério da Educação, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, observadas as exigências dos arts. 22 e 23, da Lei nº 5.692, de 11 de agosto de 1971'.

3. Não existe, pois, vedação, ao contrário, há permissão legal da inscrição de técnicos em farmácia nos quadros dos Conselhos Regionais de Farmácia.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Não é o caso de se conceder a possibilidade de assunção de responsabilidade técnica por farmácia ou drogaria, mas, tão-somente, de autorizar a possibilidade de inscrição no CRF, na condição de técnicos em farmácia, como faculta a lei. A aludida assunção de responsabilidade técnica por estabelecimento farmacêutico ou por drogaria, porém, deve observar os estritos parâmetros e limites legais, não decorrendo da mera inscrição nos quadros do Conselho.

5. Os profissionais a que se refere o art. 15, § 3º, da Lei nº 5.991/73, correspondem aos definidos pela conjugação da Lei nº 7.044/82, do Decreto nº 793/93 e da Resolução/CFR nº 111, isto é, aqueles denominados 'técnicos de nível médio na área farmacêutica', com habilitação profissional plena, em nível de 2º grau, **de carga horária mínima de 2.200 horas**, das quais pelo menos 900 horas dedicadas às matérias profissionalizantes previstas na Portaria MEC nº 363/95.

6. Inscrição admitida dos técnicos com atuação limitada em drogarias, e não em farmácias.

7. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 818.546/MG, Rel. Min. José Delgado, DJ 22.5.2006).

No caso dos autos, o Tribunal de origem limitou-se a afirmar que o ora recorrido preenche os requisitos legais para a inscrição no Conselho. Confira-se trecho do voto:

No caso do apelante, não há impeditivo legal à sua inscrição no Conselho, eis que, embora não graduado em curso superior, possui formação de nível médio e habilitação no curso específico de técnico em farmácia, satisfazendo os requisitos previstos em lei para o exercício da profissão, atendendo ao disposto no art. 5º, inc. XIII da CF. (fl. 207).

Assim, entender de forma diversa, como pretende o recorrente, requer análise de matéria fático-probatória, inviável em recurso especial, como dispõe a Súmula 7 desta Corte.

Quanto à responsabilidade técnica pela drogaria, pretendida pelo recorrido, esta Corte firmou o entendimento no sentido de ser possível a assunção da responsabilidade por técnico em farmácia, independentemente da excepcionalidade da hipótese, pois inexistente vedação legal para tanto.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. TÉCNICO EM FARMÁCIA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. POSSIBILIDADE.

1. O técnico de farmácia pode inscrever-se no Conselho de Farmácia respectivo, **assim como está autorizado a assumir a responsabilidade técnica por drogaria, independentemente da excepcionalidade da hipótese, em virtude da inexistência de vedação legal para tanto.** (REsp 543.889/MG). Ressalva do Relator.

2. Recurso especial conhecido provido.

(REsp 825.372/MG, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.5.2006 - sem grifo no original)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. OCORRÊNCIA. TÉCNICO DE FARMÁCIA. PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. ASSUNÇÃO DA RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA OU FARMÁCIA. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF.

1. A ausência de debate, na instância recorrida, sobre os dispositivos legais cuja violação se alega no recurso especial atrai, por analogia, a incidência da Súmula 282 do STF.

2. A 1ª Seção desta Corte, no REsp.543.889-MG, firmou o entendimento nos sentido de **admitir a assunção da responsabilidade técnica de drogaria por técnico de farmácia** (REsp 674.040/MG, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 24.10.2005).

3. Consoante jurisprudência pacífica desta Corte, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de manterem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado. O órgão de vigilância sanitária, por sua vez, tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário da venda de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos. Precedentes: REsp 726.378/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, DJ 02.05.2005; REsp 414961/PR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Seção, DJ 15/12/2003; REsp 491137/RS, Rel. Min. Franciulli Neto, 2ª Turma, DJ 26/05/2003.

4. Recurso especial a que se dá provimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(REsp 722.399/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.3.2006).

Ante o exposto, conheço do recurso especial e nego-lhe provimento.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 862.923 - SP (2006/0141315-7)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE E OUTRO(S)
RECORRIDO : PAULO ROGÉRIO DE HOLANDA
ADVOGADO : ALEX MOREIRA DE FREITAS

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN: Trata-se de discussão em torno de Técnicos em Farmácia, especialmente quanto à:

- a) possibilidade de sua inscrição junto aos Conselhos Profissionais (CRF); e,
- b) assunção de responsabilidade técnica por farmácias e drogarias.

Antes de adentrar à discussão dos presentes autos, faço uma rápida digressão acerca da legislação aplicável e do posicionamento desta Corte.

1. Legislação aplicável

De início, o art. 14, da Lei 3.820/60 (grifei), tratou das inscrições nos Conselhos Regionais de Farmácia:

*"Art. 14. - Em cada Conselho Regional serão **inscritos** os profissionais de Farmácia que tenham exercício em seus territórios e que constituirão o seu quadro de farmacêuticos.*

Parágrafo único - Serão inscritos, em quadros distintos, podendo representar-se nas discussões, em assuntos concernentes às suas próprias categorias;

a) os profissionais que, embora não farmacêuticos, exerçam sua atividade (quando a lei autorize) como responsáveis ou auxiliares técnicos de laboratórios industriais farmacêuticos, laboratórios de análises clínicas e laboratórios de controle e pesquisas relativas a alimentos, drogas, tóxicos e medicamentos;

b) os práticos ou oficiais de Farmácia licenciados."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Posteriormente, o art. 15, da Lei 5.991/73 (grifos meus), previu a exigência de técnico responsável pelas farmácias e drogarias:

*"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a **assistência de técnico responsável**, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.

§ 2º - Os estabelecimentos de que trata este artigo poderão manter técnico responsável substituto, para os casos de impedimento ou ausência do titular.

*§ 3º - Em razão do **interesse público**, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, e na falta do farmacêutico, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de **prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro**, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei."*

Finalmente, o art. 28, do Decreto 74.170/74 (grifei), regulamentou o assunto:

*Art 28. O poder público, através do órgão sanitário competente dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, poderá **licenciar farmácia ou drogaria sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro**, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia respectivo, na forma da lei, desde que:*

*I - o **interesse público** justifique o licenciamento, uma vez caracterizada a necessidade de instalação de farmácia ou drogaria no local; e*

*II - que **inexista farmacêutico** na localidade, ou existindo não queira ou não possa esse profissional assumir a responsabilidade técnica pelo estabelecimento.*

*§ 1º - A **medida excepcional** de que trata este artigo, poderá inclusive, ser adotada, se determinada zona ou região, urbana, suburbana ou rural, de elevada densidade demográfica, não contar com estabelecimento farmacêutico, tornando obrigatório o deslocamento do público para zonas ou regiões mais distantes, com dificuldade para seu atendimento.*

*§ 2º Entende-se por **agente capaz de assumir a responsabilidade técnica** de que trata este artigo: (Redação dada pelo Decreto nº 793, de 1993)*

a) o prático ou oficial de farmácia inscrito em Conselho Regional de Farmácia;

b) o técnico diplomado em curso de segundo grau que tenha



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

seu diploma registrado no Ministério da Educação, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, observadas as exigências dos arts. 22 e 23 da Lei nº 5.692, de 11 de agosto de 1971. (Redação dada pelo Decreto nº 793, de 1993)

§ 3º Para fim previsto neste artigo será facultada a transferência de local do estabelecimento de propriedade do prático ou oficial de farmácia, mencionado na letra a do 2º para zona desprovida de farmácia ou drogaria. "

Diante das transcrições acima, temos que, pelo art. 14, da Lei 3.820/60, os farmacêuticos serão inscritos nos correspondentes Conselhos Regionais de Farmácia. Serão também inscritos, porém em quadros distintos: *"a) os profissionais que, embora não farmacêuticos, exerçam sua atividade (quando a lei autorize) como responsáveis ou auxiliares técnicos de laboratórios industriais farmacêuticos, laboratórios de análises clínicas e laboratórios de controle e pesquisas relativas a alimentos, drogas, tóxicos e medicamentos; b) os práticos ou oficiais de Farmácia licenciados."*;

Por outro lado, o art. 15, da Lei 5.991/73, exige que farmácias e drogarias tenham a assistência de técnico registrado no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei. No caso de interesse público e ausência de farmacêutico, admite-se a responsabilidade técnica por *"prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei"*;

Finalmente, o art. 28, do Decreto 74.170/74, regulamenta a *"medida excepcional"* (a expressão é da norma administrativa), prevendo que, no interesse público e na ausência de farmacêutico, considera-se apto a assumir a responsabilidade técnica por farmácia ou drogaria o a) o prático ou oficial de farmácia, inscrito no Conselho Regional, ou b) o técnico em farmácia *"diplomado em curso de segundo grau que tenha seu diploma registrado no Ministério da Educação, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, observadas as exigências dos arts. 22 e 23 da Lei nº 5.692, de 11 de agosto de 1971"*.

Antes de prosseguir, é útil lembrar que, da leitura atenta dos textos normativos, a figura do técnico em farmácia (*"técnico diplomado em curso de segundo grau"*), objeto do presente processo, é mencionada expressamente somente pelo Decreto 74.170/74, ao regulamentar a *"medida excepcional"* de responsabilidade por farmácia ou drogaria, no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

interesse público e na ausência de farmacêutico.

Ademais, registro que não há discussão quanto ao oficial de farmácia, regularmente inscrito no Conselho Profissional, que pode ser responsável técnico por drogaria, e quanto ao auxiliar de farmácia que, ao reverso, não tem essa aptidão, na forma das Súmulas 120 e 275, ambas desta Corte:

"Súmula 120/STJ: O oficial de farmácia, inscrito no conselho regional de farmácia, pode ser responsável técnico por drogaria."

"Súmula 275/STJ: O auxiliar de farmácia não pode ser responsável técnico por farmácia ou drogaria."

A questão que se coloca é, exclusivamente, quanto ao técnico em farmácia, que tem formação profissional específica, de nível médio.

2. Entendimento desta Corte quanto à responsabilidade de Técnico por farmácia e drogaria

O assunto em análise foi objeto de conhecida divergência entre as Turmas componentes da Primeira Seção.

A Primeira Turma entendia que, por força do Decreto 74.170/74, os técnicos em farmácia são aptos a assumir a responsabilidade técnica por drogarias, mas não farmácias. Cito precedente paradigmático deste posicionamento:

"ADMINISTRATIVO. TÉCNICO EM FARMÁCIA. DIPLOMAÇÃO EM SEGUNDO GRAU. INSCRIÇÃO NOS CONSELHOS REGIONAIS DE FARMÁCIA. REQUISITOS. ATUAÇÃO LIMITADA, APENAS, EM DROGARIAS, E NÃO EM FARMÁCIAS. PRECEDENTES.

1. Recurso especial interposto contra acórdão que entendeu não- preenchidos os requisitos legais pertinentes, concluindo ser ilícita a inscrição dos técnicos de farmácia diplomados em curso de segundo grau nos quadros dos Conselhos Regionais de Farmácia.

2. O art. 28, caput, do Decreto nº 74.170/74, em sua interpretação sistêmica, facultada a inscrição de "outro profissional", além do prático em farmácia e do oficial de farmácia, nos quadros dos Conselhos Regionais de Farmácia. No § 2º, "b" (redação dada pelo Decreto nº 793/93), do mesmo artigo, tem-se por agente capaz de assumir a responsabilidade técnica de que cuida tal artigo, capaz, destarte, de se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inscrever no CRF, o “técnico diplomado em curso de segundo grau que tenha seu diploma registrado no Ministério da Educação, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, observadas as exigências dos arts. 22 e 23, da Lei nº 5.692, de 11 de agosto de 1971”.

3. Não existe, pois, vedação, ao contrário, há permissão legal, da inscrição de técnicos em farmácia nos quadros dos Conselhos Regionais de Farmácia.

4. Não é o caso de se conceder a possibilidade de assunção de responsabilidade técnica por farmácia ou drogaria, mas, tão-somente, de autorizar a possibilidade de inscrição no CRF, na condição de técnicos em farmácia, como faculta a lei. A aludida assunção de responsabilidade técnica por estabelecimento farmacêutico ou por drogaria, porém, deve observar os estritos parâmetros e limites legais, não decorrendo da mera inscrição nos quadros do Conselho.

5. Os profissionais a que se refere o art. 15, § 3º, da Lei nº 5.991/73, correspondem aos definidos pela conjugação da Lei nº 7.044/82, do Decreto nº 793/93 e da Resolução/CFE nº 111, isto é, aqueles denominados “técnicos de nível médio na área farmacêutica”, com habilitação profissional plena, em nível de 2º grau, de carga horária mínima de 2.200 horas, das quais pelo menos 900 horas dedicadas às matérias profissionalizantes previstas na Portaria MEC nº 363/95.

6. Inscrição admitida dos técnicos com atuação limitada em drogarias, e não em farmácias.

7. Recurso provido.” (REsp 648.826/GO, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19.10.2004, DJ 13.12.2004 p. 251).

A Segunda Turma, no entanto, perfilhou caminho hermenêutico um pouco diverso, concluindo que a autorização dada pelo Decreto 74.170/74, em favor dos técnicos em farmácia, é excepcional. A excepcionalidade, destaco, refere-se não apenas às farmácias, mas também às drogarias. Neste sentido, cito precedente ilustrativo:

“ADMINISTRATIVO – INSCRIÇÃO NO CONSELHO DE FARMÁCIA – RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR FARMÁCIA OU DROGARIA.

1. O PRÁTICO ou OFICIAL DE FARMÁCIA é o prático licenciado que já exercia a profissão quando ela veio a ser regulamentada pela Lei 3.820/60; o art. 14 do mencionado diploma legal resguardou seu direito de inscrição no Conselho Regional de Farmácia; somente poderia exercer a responsabilidade técnica por farmácia ou drogaria nas seguintes hipóteses: interesse público (art. 28 do Decreto 70.174/74) ou provisionamento (art. 57 da Lei 5.991/73 c/c art. 59 do Decreto 70.174/74).

2. O AUXILIAR DE FARMÁCIA, habilitado em curso com carga horária inferior ao mínimo exigido para o ensino de 2º grau, não tem direito ao prosseguimento dos estudos em nível superior e não faz jus à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inscrição no CRF; por isso, não está apto a assumir responsabilidade técnica por farmácia ou drogaria.

3. O TÉCNICO EM FARMÁCIA, formado em 2º grau com cumprimento de carga horária de 2.200 ou 2.900 horas de trabalho escolar efetivo, com diploma registrado no MEC e com possibilidade de ingresso em universidade, pode inscrever-se no CRF, mas somente pode ser responsável por farmácia ou drogaria em caso de interesse público (art. 28 do Decreto 70.174/74).

4. Recurso especial provido em parte." (REsp 504.547/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 14.12.2004, DJ 28.02.2005 p. 278, grifei).

A divergência de entendimento está, portanto, assim delimitada:

a) A Primeira Turma admite a inscrição do técnico em farmácia no Conselho Regional respectivo, restrita sua assunção de responsabilidade técnica apenas à drogaria, excluídas as farmácias;

b) A Segunda Turma acompanha a posição da Primeira Turma, acrescentando, contudo, que a assunção de responsabilidade técnica, seja por farmácia ou por drogaria (a Turma não fazia distinção quanto às espécies) somente seria admitida em situação excepcional, caracterizada pelo interesse público e ausência de farmacêutico.

Repito que a Segunda Turma, como se verifica pela leitura da ementa acima transcrita (REsp 504.547/RS), não veda a inscrição do técnico em farmácia no respectivo Conselho Regional. Apenas defende que a assunção de responsabilidade técnica por farmácia ou drogaria demanda a presença de situação excepcional. Transcrevo trecho esclarecedor do voto-vista proferido pelo e. Ministro João Otávio de Noronha, no REsp 543.889/MG:

"Portanto, se por um lado é patente o direito do impetrante, ora recorrente, de obter sua inscrição no Conselho Regional de Farmácia, na condição de técnico, conforme bem esclareceu o Ministro Relator em seu voto, por outro, é certo que a pretensão consubstanciada na emissão do certificado de responsável técnico do estabelecimento estará condicionada à existência de interesse público a ser atendido, decorrente da carência de estabelecimentos fornecedores de medicamentos na localidade aliada à inexistência de farmacêutico habilitado à realização do mister." (grifei).

A posição do e. Ministro João Otávio de Noronha, na oportunidade, foi



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vencedora, e orientou o posicionamento da Segunda Turma a partir de então. Transcrevo a ementa correspondente:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PROFISSIONAL DE NÍVEL MÉDIO. INSCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. EXCEPCIONALIDADE. INTERESSE PÚBLICO.

1. O licenciamento de farmácias ou drogarias sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou técnico em farmácia configura hipótese excepcional, vinculada a questões de interesse público (carência de estabelecimentos fornecedores de medicamentos na localidade, aliada à inexistência de farmacêutico habilitado à realização do mister).

2. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 543.889/MG, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, Rel. p/ Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.10.2003, DJ 16.02.2004 p. 237).

Destaco que a posição da Segunda Turma consolidou-se por maioria, vencido o saudoso Ministro Franciulli Neto. Já o entendimento da Primeira Turma era unânime.

Pois bem, foi este REsp 543.889/MG, em que restou vencedora a tese defendida pelo e. Ministro João Otávio de Noronha, que submeteu-se, por meio de Embargos de Divergência, à apreciação uniformizadora da Primeira Seção. Na oportunidade, restaram vencidos os Ministros da Segunda Turma, à exceção do e. Ministro Franciulli Neto (vencidos na Seção, portanto, os Ministros João Otávio de Noronha, Eliana Calmon, Castro Meira e Peçanha Martins). Transcrevo a ementa correspondente:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO PRETORIANO DEMONSTRADO. ADMINISTRATIVO. TÉCNICO DE FARMÁCIA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. O Brasil é um Estado Democrático de Direito fundado, dentre outros valores, na dignidade e na valorização do trabalho humanos. Esses princípios, consoante os pós-positivistas, influem na exegese da legislação infraconstitucional, porquanto em torno deles gravita todo o ordenamento jurídico, composto por normas inferiores que provêm destas normas qualificadas como soem ser as regras principiológicas.

2. Consectariamente, nas questões inerentes à inscrição nos Conselhos Profissionais, esses cânones devem informar a atuação dos aplicadores do Direito, máxime porque dessa legitimação profissional



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

exsurge a possibilidade do trabalho, valorizado constitucionalmente.

3. Engendrando ponderação de bens entre a valorização do trabalho, que a fortiori é um consectário da dignidade da pessoa humana e a saúde pública, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem admitido a inscrição dos Técnicos em Farmácia, mercê de limitar-lhes a atuação às drogarias

4. Isto porque o art. 14, da Lei n.º 3.820/60, preceitua que poderão se inscrever no quadro de farmacêuticos do Conselho Regional de Farmácia, os profissionais que, embora não farmacêuticos, exerçam sua atividade (quando a lei autorize) como responsáveis ou auxiliares técnicos de laboratórios industriais farmacêuticos, laboratórios de análises clínicas e laboratórios de controle e pesquisas relativas a alimentos, drogas, tóxicos e medicamentos, bem como os práticos e Oficiais de Farmácia licenciados.

5. Destarte, o art. 28, § 2º, do Decreto n.º 74.170/74 considera passível de responder por estabelecimento farmacêutico o Técnico em Farmácia que tenha concluído curso de segundo grau respectivo aprovado pelo Ministério da Educação e cultura; verbis: "Art. 28 - O poder público, através do órgão sanitário competente dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, poderá licenciar farmácia ou drogaria sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia respectivo, na forma da lei, desde que: I - o interesse público justifique o licenciamento, uma vez caracterizada a necessidade de instalação de farmácia ou drogaria no local; e II - que inexista farmacêutico na localidade ou, existindo, não queira ou não possa esse profissional assumir a responsabilidade técnica pelo estabelecimento. (omissis) § 2º - Entende-se por agente capaz de assumir a responsabilidade técnica de que trata este artigo: a) o prático ou oficial de farmácia inscrito em Conselho Regional de Farmácia; b) o técnico diplomado em curso de segundo grau que tenha seu diploma registrado no Ministério da Educação, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, observadas as exigências dos artigos 22 e 23, da Lei nº 5.692, de 11 de agosto de 1971."

6. Observa-se, assim, que não existe vedação, mas ao revés, permissão legal para a inscrição de Técnicos em Farmácia nos quadros dos Conselhos Regionais respectivos.

7. Esse Decreto regulamentador, com nova redação, conferiu a possibilidade de inscrição do técnico, com formação de segundo grau, no Conselho de Farmácia, desde que atendidas as exigências dos artigos 22 e 23 da Lei n. 5.692/71, que estabelecem a carga horária de 2.200 ou 2.900 horas de trabalho escolar efetivo. Também é exigido que o técnico tenha formação que o habilite ao prosseguimento de estudos em grau superior. Assim, aos técnicos em farmácia, formados em segundo grau, com diploma registrado no Ministério da Educação e Cultura, com possibilidade de ingresso em universidade, foi permitida a inscrição no Conselho Regional de Farmácia, desde que cumpridos os demais requisitos previstos em lei.

8. Impõe-se a diferenciação entre a inscrição do auxiliar referido pela Súmula n.º 275/STJ ("O auxiliar de farmácia não pode ser responsável técnico por farmácia ou drogaria") e o Técnico de Farmácia,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

entendimento que aliás, revela-se evidente nos julgados que deram origem ao referido verbete sumular; destacando-se: "ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUXILIAR DE FARMÁCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. INSCRIÇÃO. LEI 5.692/71, ARTIGO 22. IMPOSSIBILIDADE.

O Decreto n. 74.170/74, em seu artigo 28, § 2º, b, na redação que lhe conferiu o Decreto n. 793/93, considerou aptos para assumir a responsabilidade técnica pelas farmácias e drogarias, os técnicos formados em curso de segundo grau, com diploma registrado no Ministério da Educação e Cultura, e inscrito no Conselho Regional de Farmácia, observadas as exigências dos artigos 22 e 23 da Lei n. 5.692/71, que estabelecem que o ensino de segundo ciclo compreende 2.200 ou 2.900 horas de trabalho escolar efetivo e habilita ao prosseguimento de estudos em grau superior .

O curso de auxiliar de farmácia concluído pela recorrida não se amolda às exigências da legislação de regência, visto que a carga horária cursada encontra-se muito abaixo do mínimo exigido para a inscrição no respectivo órgão profissional.

Recurso especial provido.

Decisão por unanimidade de votos." (RESP 143337 / AL ; Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 11.03.2002).

9. Deveras, a excepcionalidade a que se refere o art. 28 do Decreto citado não é referente à inscrição do técnico no Conselho, senão a sua possibilidade de ser responsável pela farmácia, o que é pacífico na jurisprudência do E. Superior STJ.

10. A suposta lacuna da legislação existente resolve-se pela máxima legix dixit minus quam voluit, tanto mais que não supera o valor da razoabilidade, admitir-se a inscrição de práticos e "outros" interditando o registro do Técnico em Farmácia, cuja atuação, repita-se, limita-se às drogarias. Precedentes do STJ: AgRg no RESP 679291/PR, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.04.2005; RESP 677520/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 21.02.2005; RESP 638415/PR, deste relator, DJ de 25.10.2004 e RESP 522895/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 09.12.2003.

11. Embargos de Divergência acolhidos." (EResp 543.889/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14.09.2005, DJ 25.09.2006 p. 216, grifei).

Como se perceber, a manifestação da Primeira Seção quanto à possibilidade do técnico em farmácia inscrever-se no Conselho Profissional, *data venia*, foi desnecessária, pois, como visto, ambas as Turmas admitiam-na.

Tampouco havia divergência no que concerne à responsabilidade técnica por farmácias. Ambas as Turmas reconheciam que os técnicos em farmácia somente poderiam assumir tal encargo excepcionalmente, no interesse público e na ausência de farmacêutico.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A verdadeira divergência referia-se à aplicação às drogarias do requisito de excepcionalidade que norteia o quadro de regências das farmácias. A esse respeito, o acórdão dos Embargos de Divergência 543.889/MG acabou por sufragar a compreensão da Primeira Turma, afastando a excepcionalidade na hipótese.

Ou seja, o técnico em farmácia pode se inscrever no Conselho Regional correspondente (tema incontroverso nas duas Turmas). Contudo, não lhe é permitido, a não ser excepcionalmente (*rectius*, provados o interesse público e a falta de farmacêutico) assumir a responsabilidade por farmácia (tema incontroverso nas duas Turmas). Finalmente, **a ele não se aplica a restrição da excepcionalidade, na hipótese de assunção de responsabilidade técnica por drogaria** (núcleo da divergência entre as duas Turmas).

Nas palavras do Relator dos EREsp 543.889/MG, e. Ministro Luiz Fux: "*a excepcionalidade a que se refere o art. 28 do Decreto citado não é referente à inscrição do técnico no Conselho, senão a sua possibilidade de ser responsável pela **farmácia**, o que é pacífico na jurisprudência do E. Superior STJ*" (grifei).

A partir de então, acompanhando o entendimento fixado no EREsp 543.889/MG, a Segunda Turma chegou a decidir pela possibilidade do técnico em farmácia assumir a responsabilidade por drogaria (e não por farmácia), sem análise da excepcionalidade (ausência de farmacêutico e interesse público). Transcrevo ementa ilustrativa:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. TÉCNICO EM FARMÁCIA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. POSSIBILIDADE.

*1. O técnico de farmácia pode inscrever-se no Conselho de Farmácia respectivo, assim como está autorizado a assumir a responsabilidade técnica **por drogaria, independentemente da excepcionalidade da hipótese, em virtude da inexistência de vedação legal para tanto.** (EREsp n.º 543.889/MG). Ressalva do Relator.*

2. Recurso especial conhecido provido." (REsp 825.372/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04.05.2006, DJ 18.05.2006 p. 214, grifei).

Outros julgados da Segunda Turma, no entanto, mantiveram-se fiéis ao seu antigo posicionamento. Transcrevo ementa paradigmática:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FARMÁCIA. PROFISSIONAL DE NÍVEL MÉDIO. INSCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. EXCEPCIONALIDADE. INTERESSE PÚBLICO.

1. Alegação genérica de ofensa a lei federal não é suficiente para delimitar a controvérsia, sendo necessária a especificação do dispositivo legal considerado violado (Súmula n. 284 do STF).

*2. O licenciamento de **farmácias ou drogarias** sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou técnico em farmácia configura hipótese excepcional, vinculada a questões de interesse público (carência de estabelecimentos fornecedores de medicamentos na localidade, aliada à inexistência de farmacêutico habilitado à realização do mister).*

*3. Recurso especial conhecido pela alínea "c" e improvido." (REsp 638.614/CE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, **julgado em 12.09.2006**, DJ 09.10.2006 p. 279, grifei).*

Assim, ousou dizer que o assunto não se encontra inteiramente pacificado, apesar dos evidentes e calorosos debates travados no multicitado EREsp 543.889/MG.

3. Minha posição: aplicação do requisito da excepcionalidade também quando o Técnico assume a responsabilidade por drogaria

A posição da Segunda Turma, pela possibilidade de o técnico em farmácia assumir a responsabilidade de farmácias **ou drogarias** apenas como medida excepcional (ausência de farmacêutico e no interesse público), foi negada pela Primeira Seção. No caso das drogarias, segundo o EREsp 543.889/MG, o técnico pode assumir a responsabilidade, sem análise da excepcionalidade.

Em princípio, urge respeitar-se a manifestação da Primeira Seção, como forma de harmonização da jurisprudência desta Corte e em atenção à segurança jurídica. Foi neste sentido o respeitável voto do e. Relator, Ministro Humberto Martins, que cita a paradigmática decisão no EREsp 543.889/MG.

No entanto, estamos diante de um caso excepcionalíssimo, em que a decisão da Primeira Seção se deu por cinco votos a quatro, vencidos os Ministros da Segunda Turma, com exceção do saudoso Min. Franciulli Neto, que alinhou-se ao entendimento vencedor.

Considerando que a composição deste Colegiado modificou-se e considerando



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que há julgados posteriores da Segunda Turma que mantiveram seu anterior entendimento (v.g. REsp 638.614/CE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Segunda Turma, julgado em 12.09.2006, DJ 09.10.2006), ousou reabrir a discussão, para, por esta via, ratificar a tese vencida na Primeira Seção.

De fato, com todo o respeito aos que pensam diversamente, tenho para mim que a melhor interpretação da legislação federal é aquela defendida pelos Conselhos de Farmácia e pela Segunda Turma. Não vejo como negar que a assistência técnica de farmacêutico é essencial para se garantir a segurança dos consumidores que buscam estabelecimentos que comercializam remédios (sejam drogarias ou farmácias).

Este é o País da auto-medicação, da banalização dos medicamentos, da transformação das drogarias (e até farmácias) em supermercado e quitandas. Também é o País do "jeitinho", onde medidas provisórias se transformam em providências definitivas, onde soluções excepcionais, que são sensíveis à diversidade do seu imenso território, viram regra geral. A saúde não é um bem jurídico menor, que pode ser lançado na vala comum da *lex mercatoria*. A Constituição de 1988 não apenas a reconhece como valor fundamental da dignidade da pessoa humana, como ainda lhe dedica toda uma Seção, enxergando-a como "*direito de todos e dever do Estado*" (art. 196). Mesmo o exercício da atividade comercial, também assegurado no texto constitucional, sofre limitações decorrentes da defesa do consumidor (art. 170, V). A comercialização de medicamentos é serviço "*de relevância pública*", por isso mesmo ensejando - até demandando - permanente intervenção do Estado, no âmbito de sua "*regulamentação, fiscalização e controle*" (CF, art. 197).

Disso tudo decorre que, somente nos casos em que não se logra encontrar profissional com a formação superior em farmácia, e o interesse público recomenda a instalação de drogaria, é que se pode admitir a responsabilidade a cargo de técnico em farmácia, ou dos outros profissionais citados na legislação (prático ou oficial de farmácia).

Noto que os dispositivos que tratam da **excepcionalidade** sempre se referem, simultaneamente, a farmácia e drogaria, seja o art. 15, *caput*, da Lei 5.991/73 (e seu parágrafo 3º), seja o Decreto 74.170/74 (art. 28).

Não custa, para melhor compreensão, transcrever novamente os dispositivos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em questão, a começar pela Lei 5.991/73 (grifo meu):

"Art. 15 - A **farmácia e a drogaria** terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

(...)

§ 3º - Em razão do **interesse público**, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, **e na falta do farmacêutico**, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei."

Por sua vez, o art. 28, do Decreto 74.170/74 (grifei), dispõe:

Art 28. O poder público, através do órgão sanitário competente dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, poderá licenciar **farmácia ou drogaria** sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia respectivo, na forma da lei, desde que:

I - o **interesse público** justifique o licenciamento, uma vez caracterizada a necessidade de instalação de farmácia ou drogaria no local; e

II - que **inexista farmacêutico** na localidade, ou existindo não queira ou não possa esse profissional assumir a responsabilidade técnica pelo estabelecimento.

§ 1º - A **medida excepcional** de que trata este artigo, poderá inclusive, ser adotada, se determinada zona ou região, urbana, suburbana ou rural, de elevada densidade demográfica, não contar com estabelecimento farmacêutico, tornando obrigatório o deslocamento do público para zonas ou regiões mais distantes, com dificuldade para seu atendimento.

§ 2º Entende-se por **agente capaz de assumir a responsabilidade técnica** de que trata este artigo: (Redação dada pelo Decreto nº 793, de 1993)

a) o prático ou oficial de farmácia inscrito em Conselho Regional de Farmácia;

b) o **técnico diplomado em curso de segundo grau** que tenha seu diploma registrado no Ministério da Educação, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, observadas as exigências dos arts. 22 e 23 da Lei nº 5.692, de 11 de agosto de 1971. (Redação dada pelo Decreto nº 793, de 1993)

§ 3º Para fim previsto neste artigo será facultada a transferência de local do estabelecimento de propriedade do prático ou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

oficial de farmácia, mencionado na letra a do 2º para zona desprovida de farmácia ou drogaria. "

Assim, **tanto a farmácia como a drogaria** deverão de contar com a supervisão técnica do farmacêutico responsável. Somente em caráter excepcional, como previsto pela Lei 5.991/73 e pelo Decreto 74.170/74, é que se admite que técnico em farmácia assuma este encargo.

Observo, por derradeiro e em *obiter dictum*, que o Decreto 793/93, que alterou o do Decreto 74.170/74 no ponto fulcral da questão em debate (= a possibilidade do técnico em farmácia assumir a responsabilidade por farmácia e drogaria), foi **revogado** pelo Decreto 3.181/99. Curiosamente, este decreto mais recente (Decreto 3.181/99) tem campo de aplicação muito peculiar, pois regula os medicamentos genéricos. Seria, pois, incerta a intenção inicial da União de revogar as disposições relativas ao técnico em farmácia; mas aparentemente foi o que ocorreu. Diante da inexistência de **repristinação tácita no Direito brasileiro**, levantam-se dúvidas sobre o real impacto da revogação, no atacado, do Decreto 793/93, especialmente no que concerne à manutenção no sistema do art. 28, § 2º, alínea "b", do Decreto 74.170/74.

Diante do exposto, e nesses termos, respeitosamente dirijo do e. Relator, **para dar parcial provimento ao Recurso Especial**, mantendo a possibilidade de o técnico em farmácia inscrever-se no Conselho Profissional, afastando, no entanto, a assunção de responsabilidade técnica por farmácia ou drogaria, exceto como medida excepcional, no caso de interesse público e ausência de farmacêutico, nos termos do art. 28, do Decreto 74.170/74.

É como **voto**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 862.923 - SP (2006/0141315-7)

VOTO-VENCIDO

EXMA. SRA. MINISTRA ELIANA CALMON: Sr. Presidente, acompanho a divergência, inaugurada pelo Sr. Ministro Herman Benjamin.

PRIMEIRA SEÇÃO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2006/0141315-7

REsp 862923 / SP

Número Origem: 200261000049114

PAUTA: 22/08/2007

JULGADO: 22/08/2007

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **WALLACE DE OLIVEIRA BASTOS**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO -
CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE E OUTRO(S)
RECORRIDO : PAULO ROGÉRIO DE HOLANDA
ADVOGADO : ALEX MOREIRA DE FREITAS

ASSUNTO: Administrativo - Ato - Lei ou Regulamento - Permanência de Farmacêutico em Farmácia

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentou, oralmente, o Dr. **MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA**, pela recorrente.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Após o voto do Sr. Ministro Relator conhecendo parcialmente do recurso especial, mas lhe negando provimento, e dos votos divergentes dos Srs. Ministros Herman Benjamin e Eliana Calmon, pediu vista o Sr. Ministro Teori Albino Zavascki."

Aguardam os Srs. Ministros Castro Meira e Denise Arruda.

Ausentes, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão e, ocasionalmente, os Srs. Ministros José Delgado e Luiz Fux.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro João Otávio de Noronha.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 22 de agosto de 2007

Carolina Vêras
Secretária



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 862.923 - SP (2006/0141315-7)

VOTO-VISTA

ADMINISTRATIVO. TÉCNICO DE FARMÁCIA. PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. POSSIBILIDADE.

1. É firme a jurisprudência da 1ª Seção desta Corte no sentido de que (a) os técnicos em farmácia que atendam aos requisitos de formação profissional exigidos pelas autoridades educacionais têm direito à inscrição junto aos Conselhos Regionais de Farmácia, e de que, uma vez inscritos, (b) estão legalmente habilitados a exercer as atividades próprias da sua profissão, entre as quais a de assumir a responsabilidade técnica por drogaria (EREsp n.º 543.889/MG, 1ª Seção, Min. Luiz Fux, DJ de 25.09.06).

2. Drogaria é, por definição legal, estabelecimento que simplesmente comercializa produtos farmacêuticos em suas embalagens originais (art. 4º, XI da Lei n.º 5.991/73). Em drogaria, não há manipulação de fórmulas ou outro serviço ou atividade congênere enquadrável entre as atribuições privativas do profissional farmacêutico, previstas no art. 1º do Decreto n.º 85.878/81. Justamente por não ser atividade privativa de farmacêutico, a jurisprudência do STJ sumulou o entendimento de que também “O oficial de farmácia, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, pode ser responsável técnico por drogaria” (súmula 120). Tal direito decorre, segundo os precedentes que embasaram a súmula, da própria Lei n.º 5.991/73, interpretada teleologicamente.

3. A mesma interpretação teleológica dos preceitos normativos impõe, com mais razão, a confirmação da jurisprudência em relação aos técnicos em farmácia. Negar a tais técnicos, devidamente registrados no Conselho Regional, a prerrogativa de responder por drogaria importa, na prática, reduzi-los a situação inferior à dos simples oficiais (aos quais, embora sem formação especializada, é reconhecida essa condição), eliminando inteiramente a razão e o sentido da sua profissão, decorrente de curso técnico aprovado e reconhecido segundo as normas de diretrizes e bases da educação nacional.

4. Recurso especial a que se nega provimento, acompanhando o relator.

O EXMO. SR. MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI:

1. Trata-se de recurso especial (fls. 263-278) interposto em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, em mandado de segurança visando garantir ao impetrante a assunção de responsabilidade técnica por drogaria de sua propriedade, deu provimento à apelação interposta, reformando a sentença que denegara a ordem. O acórdão ficou assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. TÉCNICO DE FARMÁCIA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO E RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. POSSIBILIDADE. ART. 14, DA LEI 3820/60. SÚM. 120 DO STJ.

1. A lei admite a inscrição no Conselho Regional de Farmácia do Técnico em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Farmácia que, embora não graduado em curso superior, possui habilitação adequada para o exercício da livre profissão, com formação de nível médio e habilitação no curso específico (art. 14, da lei 3.820/60).

2. As normas de regência não fazem reserva exclusiva para o farmacêutico em relação à responsabilidade técnica por drogaria.

3. Nos termos da Súmula 512 do STF, são incabíveis honorários advocatícios em sede de mandado de segurança.

4. Apelação provida." (fl. 210)

Opostos embargos de declaração (fls. 212-218), restaram rejeitados (fls. 253-257). No recurso especial, fundando nas alíneas *a* e *c* do permissivo constitucional, o recorrente aponta, além da divergência jurisprudencial, ofensa aos seguintes dispositivos: (a) arts. 165, 458 e 535, do CPC, pois, mesmo com a oposição dos embargos de declaração, o acórdão recorrido não se pronunciou sobre (I) a existência de erro de fato, já que aplicou ao técnico em farmácia o regime jurídico - Súmula 120/STJ - que diz respeito ao oficial de farmácia, não obstante a distinção de tais profissões; (II) a configuração de decisão *ultra petita*, porque não poderia o aresto recorrido determinar a inscrição do impetrante e a assunção de responsabilidade técnica por farmácia, "na medida em que não se objetiva, na presente ação a inscrição do profissional, mas tão somente a assunção de sua responsabilidade técnica enquanto portador de certificado de conclusão do curso técnico em farmácia" (fl. 266); (b) arts. 10, 13 e 14 da Lei n.º 3.820/60, porquanto não há previsão legal para a inscrição de técnicos em farmácia nos quadros do Conselho Regional de Farmácia, sendo que a referida Lei prevê a possibilidade de registro apenas dos farmacêuticos diplomados ou graduados, auxiliares técnicos de laboratórios e práticos ou oficiais de farmácia licenciados; (c) art. 22 da Lei n.º 5.692/71 e arts. 24 e 35 da Lei n.º 9.394/96, porque (I) "o profissional portador do certificado de conclusão de curso de técnico não possui a carga horária mínima correspondente ao curso de nível técnico relativo ao ensino médio (em nível de 2º grau)." (fl. 263); (II) "no caso em questão, resta claro que o curso freqüentado pelo recorrido possui carga horária muito inferior ao determinado por lei, não possibilitando sua inscrição nos quadros do Conselho Regional de Farmácia mesmo que houvesse previsão legal para tal" (fl. 270); (d) arts. 15, *caput* e § 3º, da Lei n.º 5.991/73 e 28 do Decreto n.º 74.170, porquanto a responsabilidade técnica de drogaria por técnico em farmácia é hipótese excepcional, já que condicionada a existência de previsão legal que lhe permita obter sua inscrição e a configuração do interesse público - falta de farmácia ou drogaria e ausência de farmacêutico na localidade. Sem contra-razões (fl. 325).

Distribuído o apelo à 2ª Turma do STJ e, após a afetação do seu julgamento à 1ª Seção, o Min. relator negou provimento ao recurso, em voto assim ementado:

"ADMINISTRATIVO – ALÍNEAS "A" E "C" – AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO – CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA – INSCRIÇÃO DE TÉCNICO EM FARMÁCIA – CARGA HORÁRIA MÍNIMA DO CURSO – NÃO-CUMPRIMENTO – IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO.

1. Quanto à alegada violação do art. 535 do CPC, verifica-se que não prospera o inconformismo, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido. Na verdade, a questão não foi decidida conforme objetivava a embargante, uma vez que foi aplicado entendimento diverso, fato que não enseja embargos declaratórios.

2. Versam os autos acerca da possibilidade do portador de certificado de conclusão do curso de técnico em farmácia ser inscrito nos quadros do Conselho



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Regional de Farmácia do Estado de São Paulo.

3. O técnico de farmácia, profissional graduado em nível de segundo grau, com diploma registrado no MEC, pode inscrever-se no CRF desde que tenha cumprido a carga horária exigida (2.200 horas, com 900 horas de trabalho escolar).

4. No caso dos autos, o Tribunal de origem limitou-se a afirmar que o ora recorrido preenche os requisitos legais para a inscrição no Conselho. Entender de forma diversa, como pretende o recorrente, requer análise de matéria fático-probatória, inviável em recurso especial, como dispõe a Súmula 7 desta Corte.

5. Quanto à responsabilidade técnica pela drogaria, pretendida pelo recorrido, esta Corte firmou o entendimento no sentido de ser possível a assunção da responsabilidade por técnico em farmácia, independentemente da excepcionalidade da hipótese, pois inexistente vedação legal para tanto. Precedentes.

Recurso especial conhecido em parte e improvido."

Divergiram do relator, o Min. Herman Benjamin e a Min. Eliana Calmon. Pedi vista.

2. A orientação adotada pelo relator está em consonância com a jurisprudência assentada desde muito tempo pelo STJ, inclusive em precedentes da Seção, destacando-se o EREsp n.º 543.889/MG, Min. Luiz Fux, DJ de 25.09.06, com a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO PRETORIANO DEMONSTRADO. ADMINISTRATIVO. TÉCNICO DE FARMÁCIA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. O Brasil é um Estado Democrático de Direito fundado, dentre outros valores, na dignidade e na valorização do trabalho humano. Esses princípios, consoante os pós-positivistas influem na exegese da legislação infraconstitucional, porquanto em torno deles gravita todo o ordenamento jurídico, composto por normas inferiores que provêm destas normas qualificadas como soem ser as regras principiológicas.

2. Consectariamente, nas questões inerentes à inscrição nos Conselhos Profissionais, esses cânones devem informar a atuação dos aplicadores do direito, máxime porque dessa legitimação profissional exsurge a possibilidade do trabalho, valorizado constitucionalmente.

3. Engendrando ponderação de bens entre a valorização do trabalho, que a *fortiori* é um consectário da dignidade da pessoa humana e a saúde pública, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem admitido a inscrição dos técnicos em farmácia, mercê de limitar-lhes a atuação às drogarias

4. Isto porque: o art. 14, da lei n.º 3.820/60 preceitua que poderão se inscrever no quadro de farmacêuticos do Conselho Regional de Farmácia, os profissionais que, embora não farmacêuticos, exerçam sua atividade (quando a lei autorize) como responsáveis ou auxiliares técnicos de laboratórios industriais farmacêuticos, laboratórios de análises clínicas e laboratórios de controle e pesquisas relativas a alimentos, drogas, tóxicos e medicamentos, bem como os práticos e oficiais de Farmácia licenciados.

5. Destarte, o art. 28, § 2º, do Decreto n.º 74.170/74 considera passível de responder por estabelecimento farmacêutico o técnico em farmácia que tenha



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concluído curso de segundo grau respectivo aprovado pelo Ministério da Educação e cultura; *verbis*:

'Art. 28 - O poder público, através do órgão sanitário competente dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, poderá licenciar farmácia ou drogaria sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia respectivo, na forma da lei, desde que:

I - o interesse público justifique o licenciamento, uma vez caracterizada a necessidade de instalação de farmácia ou drogaria no local; e

II - que inexistam farmacêuticos na localidade ou, existindo, não queira ou não possa esse profissional assumir a responsabilidade técnica pelo estabelecimento.

(omissis)

§ 2º - Entende-se por agente capaz de assumir a responsabilidade técnica de que trata este artigo:

a) o prático ou oficial de farmácia inscrito em Conselho Regional de Farmácia;

b) o técnico diplomado em curso de segundo grau que tenha seu diploma registrado no Ministério da Educação, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, observadas as exigências dos artigos 22 e 23, da Lei nº 5.692, de 11 de agosto de 1971."

6. Observa-se, assim, que não existe vedação, mas ao revés, permissão legal para a inscrição de técnicos em farmácia nos quadros dos Conselhos Regionais respectivos.

7. Esse Decreto regulamentador, com nova redação, conferiu a possibilidade de inscrição do técnico, com formação de segundo grau, no Conselho de Farmácia, desde que atendidas as exigências dos artigos 22 e 23 da Lei n. 5.692/71, que estabelecem a carga horária de 2.200 ou 2.900 horas de trabalho escolar efetivo. Também é exigido que o técnico tenha formação que o habilite ao prosseguimento de estudos em grau superior. Assim, aos técnicos em farmácia, formados em segundo grau, com diploma registrado no Ministério da Educação e Cultura, com possibilidade de ingresso em universidade, foi permitida a inscrição no Conselho Regional de Farmácia, desde que cumpridos os demais requisitos previstos em lei.

8. Impõe-se a diferenciação entre a inscrição do auxiliar referido pela Súmula n.º 275/STJ ("O auxiliar de farmácia não pode ser responsável técnico por farmácia ou drogaria") e o técnico de farmácia, entendimento que aliás, revela-se evidente nos julgados que deram origem ao referido verbete sumular; destacando-se:

'ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUXILIAR DE FARMÁCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. INSCRIÇÃO. LEI 5.692/11, ARTIGO 22. IMPOSSIBILIDADE.

O Decreto n. 74.170/74, em seu artigo 28, § 2º, b, na redação que lhe conferiu o Decreto n. 793/93, considerou aptos para assumir a responsabilidade técnica pelas farmácias e drogarias, os técnicos formados em curso de segundo grau, com diploma registrado no Ministério da Educação e Cultura, e inscrito no Conselho Regional de Farmácia, observadas as exigências dos artigos 22 e 23 da Lei n. 5.692/11, que estabelecem que o ensino de segundo ciclo compreende 2.200 ou 2.900 horas de trabalho escolar efetivo e habilita ao prosseguimento de estudos em grau



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

superior.

O curso de auxiliar de farmácia concluído pela recorrida não se amolda às exigências da legislação de regência, visto que a carga horária cursada encontra-se muito abaixo do mínimo exigido para a inscrição no respectivo órgão profissional.

Recurso especial provido.

Decisão por unanimidade de votos. '

(REsp 143337/ AL; ReI. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 11.03.2002)

9. Deveras, a excepcionalidade a que se refere o art. 28 do decreto citado não é referente à inscrição do técnico no Conselho, senão a sua possibilidade de ser responsável pela farmácia, o que é pacífico na jurisprudência do E. Superior STJ.

10. A suposta lacuna da legislação existente resolve-se pela máxima *legix dixit minus quam voluit*, tanto mais que não supera o valor da razoabilidade, admitir-se a inscrição de práticos e 'outros' interditando o registro do técnico em farmácia, cuja atuação, repita-se, limita-se às drogarias. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 679291/PR, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.04.2005; REsp 677520/PR, ReI. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 21.02.2005; REsp 638415/PR, deste relator, DJ de 25.10.2004 e REsp 522895/RS, ReI. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 09.12.2003.

11. Embargos de divergência acolhidos"

Essa orientação vem sendo adotada na jurisprudência de ambas as Turmas da 1ª Seção: REsp n.º 863.882, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 14.12.06; REsp n.º 722.399, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 27.03.06; REsp n.º 825.372, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 18.05.06; REsp n.º 526.238, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 24.10.05.

Alguns aspectos assentados nos precedentes do Tribunal merecem realce. Está bem claro que a questão relacionada com o registro dos técnicos em farmácia junto aos seus conselhos de classe (Conselhos Regionais de Farmácia) não pode ser confundida com a que diz respeito ao âmbito de atribuições legalmente asseguradas a esses profissionais, inclusive a da prerrogativa de assumir responsabilidade técnica por drogaria. O direito à inscrição dos técnicos junto aos Conselhos decorre do atendimento dos requisitos de habilitação e de formação profissional estabelecidos pelas autoridades de ensino, nomeadamente os previstos nos artigos 22 e 23 da Lei n.º 5.692/71 (Lei das Diretrizes e Bases da Educação), hoje revogada e substituída pela Lei n.º 9.394/94, bem como na Portaria MEC n.º 363/95. São esses os requisitos a serem avaliados no momento da inscrição. Quanto à responsabilidade técnica por drogaria, é prerrogativa própria do técnico em farmácia inscrito no Conselho, prerrogativa que, por decorrer de preceito normativo, não está sujeita a controle, e muito menos à apreciação discricionária, pelo órgão de classe. Conforme referido no precedente da 1ª Seção, o controle sobre a responsabilidade técnica por farmácia e drogaria se situa no âmbito do poder de polícia, não dos Conselhos, mas sim "do órgão sanitário competente dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios" (art. 28 do Decreto 74.170/74, que regulamentou a Lei 5.991/73, relativa a "Controle Sanitário do Comércio de Drogas, Medicamentos, Insumos Farmacêuticos e Correlatos").

Em suma, os técnicos em farmácia, desde que atendam aos requisitos de formação profissional exigidos pelas autoridades educacionais, têm direito à inscrição junto aos Conselhos Regionais de Farmácia. Uma vez inscritos, estão legalmente habilitados a exercer as atividades próprias da sua profissão, entre as quais a de assumir a responsabilidade técnica por drogaria.

3. Na hipótese dos autos, o acórdão recorrido consignou, quanto à situação do impetrante, que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"não há impeditivo legal à sua inscrição no Conselho, eis que, embora não graduado em curso superior, possui formação de nível médio e habilitação no curso específico de técnico em farmácia, satisfazendo os requisitos previstos em lei para o exercício da profissão, atendendo ao disposto no art. 5º, inc. XIII da CF" (fl. 207). No que tange à alegação de que o curso realizado pelo impetrante não possui a carga horária mínima do ensino médio, o acórdão recorrido entendeu que o demandante "possui formação de nível médio e habilitação no curso específico de técnico em farmácia (fl. 10/13), satisfazendo os requisitos previstos em lei para o exercício da profissão" (fl. 232). Desse modo, o preenchimento da carga horária prevista na legislação de regência pelo curso freqüentado pelo recorrido é insuscetível de reexame em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 07 desta Corte.

4. O que se questiona, na verdade, não é o direito do técnico em farmácia a inscrever-se no respectivo Conselho Regional quando atende aos requisitos de formação antes referidos. Quanto a esse aspecto, não há dissidência jurisprudencial no STJ. A divergência que agora se lavra, contra os precedentes da Corte, diz respeito à assunção, pelos referidos técnicos, de responsabilidade técnica por drogaria. Todavia, não há razão alguma para modificar a jurisprudência já assentada a respeito. Realmente, ao contrário de "farmácia" (que, por disposição legal, é *"estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica"* – art. 4º, X da Lei n.º 5.991/73, que *"Dispõe sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, e dá outras providências"*), a drogaria é, simplesmente, o *"estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais"* (inciso XI, do mesmo dispositivo). Em drogarias, não há manipulação de fórmulas e farmacopéias, ou outro serviço ou atividade congênere enquadrável como atribuição ou prerrogativa do profissional farmacêutico (art. 1º do Decreto n.º 85.878/81). Foi justamente por essa razão, aliás, que há mais de treze anos, o STJ aprovou a súmula n.º 120, para assegurar até mesmo ao simples oficial de farmácia o direito de assumir a responsabilidade técnica por drogaria. As ementas dos precedentes que deram origem à súmula, transcritos em sua íntegra na Revista de Jurisprudência do STJ 72/51-65, ilustram bem essa circunstância:

"Administrativo - Drogaria - Responsabilidade Técnica - Oficial de Farmácia - Lei 5.991/73.

- A responsabilidade técnica por drogaria pode ser confiada ao oficial de farmácia. A interpretação teleológica da Lei 5.991/73 conduz ao entendimento de que somente é privativa de farmacêutico, a responsabilidade por farmácia, em que se elaborem medicamentos, através do aviamento de fórmulas." (REsp n.º 32.533-3/SP, 1ª Turma, Min. Humberto Gomes de Barros)

"Direito Administrativo. Inteligência da Lei n.º 3.820/69 e Decreto n.º 20.377, de 1931, e da Lei n.º 5.991/73.

A restrição de direitos só tem eficácia quando expressamente definida em lei.

Inexistindo, nas Drogarias, o manuseio de drogas para o fim de manipulação de fórmulas medicamentosas, mas, apenas, a exposição e venda ao público de medicamentos prontos e embalados, a lei dispensa para o exercício da atividade dessa espécie de mercadoria, a responsabilidade direta do próprio farmacêutico.

O mero oficial de farmácia, desde que devidamente inscrito no Conselho Regional respectivo, pode exercer as atividades típicas de Drogarias (Lei n.º 5.991/73), para os quais a lei não exige o grau universitário.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Recurso provido. Decisão unânime." (REsp n.º 35.351-3/SP, 1ª Turma, Min. Demócrito Reinaldo)

"Mandado de Segurança. Administrativo. Drograria. Responsabilidade técnica. Oficial de farmácia.

Não há óbice de ordem legal para que a responsabilidade técnica por drogaria seja confiada a Oficial de Farmácia, inscrito no respectivo Conselho. Privativa de farmacêutico é a responsabilidade por farmácia, em que se elaborem medicamentos, através de aviamento ou manipulação de fórmulas medicamentosas." (REsp n.º 36.806-5/SP, 2ª Turma, Ministro Hélio Mosimann)

"Drograria. Oficial de Farmácia. Responsabilidade técnica. Decreto n.º 20.377/31, art. 2º, § 1º. Lei n.º 5.991/73, arts. 4º, 15 e 58.

I - A jurisprudência desta Corte é no sentido de que está em vigor o § 1º do art. 2º do Decreto n.º 20.377/31, segundo o qual o comércio direto com o consumidor de medicamentos não é privativo de farmacêutico. A responsabilidade técnica de drogaria, estabelecimento que promove esse comércio, pode ser exercida por oficial de farmácia, desde que regularmente inscrito no órgão profissional competente.

II - Recurso especial conhecido e provido." (REsp n.º 37.205-4/SP, 2ª Turma, Min. Antônio de Pádua Ribeiro)

"Administrativo. Oficial de farmácia. Responsabilidade técnica de drogaria.

- Inexiste impedimento de ordem legal para que o recorrido, oficial de farmácia inscrito no respectivo conselho, seja o técnico responsável de drogaria da qual é sócio." (REsp n.º 39.921-1/SP, 2ª Turma, Min. Américo Luz)

"Administrativo. Drograria. Oficial de farmácia. Responsabilidade técnica. Lei n.º 5.991/73.

I - Conforme já decidiu ambas as Turmas que compõem a egrégia Primeira Seção desta Corte, a responsabilidade técnica por drogaria pode ser confiada ao oficial de farmácia. Precedentes.

II - Recurso não conhecido." (REsp n.º 41.782-1/SP, 2ª Turma, Min. José de Jesus Filho)

Sobrevieram, em meados de 1990, os cursos de nível médio para a formação de técnicos em farmácia. O aparecimento desses profissionais impõe, evidentemente, uma interpretação atualizada da legislação sobre a matéria. Ora, os mesmos fundamentos teleológicos que conduziram o Tribunal ao entendimento assentado na súmula 120, impõem a confirmação da sua jurisprudência em relação aos técnicos em farmácia. Realmente, se, por não ser atribuição privativa de farmacêutico com curso superior, se reconhece ao simples oficial de farmácia (sem formação técnica alguma) o direito de responder por drogaria, com maior razão se há de assegurar tal direito ao profissional formado em curso especializado e reconhecido segundo as normas de diretrizes e bases da educação nacional. Negar ao técnico em farmácia, devidamente registrado no Conselho Regional, a prerrogativa de responder por drogaria importa, na prática, reduzi-lo a situação inferior à dos simples oficiais, eliminando inteiramente a razão e o sentido da sua profissão e do seu curso de especialização.

Por outro lado, é equivocada a afirmação de que a responsabilidade técnica, em tais casos,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

deveria ficar restrita às hipóteses do art. 28 do Decreto n.º 74.170/74, como prevê o seu parágrafo segundo. Da mesma forma como ocorre com os oficiais de farmácia, não é com base nesse Decreto que o direito de assumir a responsabilidade técnica por drogaria é reconhecido, mas sim com base na interpretação teleológica da própria Lei n.º 5.991/73. Aliás, a anunciada revogação parcial da sistemática do art. 28 do referido Decreto, relativamente aos técnicos em farmácia (prevista no § 2º, redação do Decreto n.º 793/93, revogado pelo Decreto n.º 3.181/99) só vem confirmar que tais profissionais, se em alguma oportunidade estiveram, já não mais estão sujeitos aos limites estabelecidos no referido dispositivo.

Também não se pode invocar, em prol da tese contrária, o interesse da saúde pública. À toda evidência, o que subjaz a essa questão não é a defesa desse relevante interesse público, nem o combate aos exageros da auto-medicação. Não são os técnicos em farmácia os responsáveis por tais exageros, nem esse problema será debelado pelo simples fato de se atribuir exclusivamente a farmacêuticos com curso superior a responsabilidade pelas drogarias. O que subjaz à controvérsia, na verdade, é um interesse corporativo, de estabelecer, sem qualquer justificação razoável, uma reserva de mercado de trabalho dos farmacêuticos em simples drogaria. Num país com tantas carências, não cabem privilégios dessa natureza, ainda mais quando levam ao completo aniquilamento dos profissionais técnicos de nível médio, tão pouco incentivados entre nós. De qualquer modo, privilégios dessa natureza devem submissão ao princípio da estrita legalidade, conforme decorre do art. 5º, XIII, da Constituição, e, no caso, não há lei alguma que os assegure, conforme já asseverou o Tribunal ao editar a súmula 120.

Por fim, convém realçar, mais uma vez, que a responsabilidade técnica de drogaria por parte do técnico em farmácia inscrito no Conselho é prerrogativa que decorre de interpretação teleológica da própria Lei n.º 5.991/73 e, como tal, não está sujeita ao controle e muito menos à apreciação discricionária pelo órgão de classe. Conforme referido no precedente da 1ª Seção antes citado, o controle sobre a responsabilidade técnica por farmácia e drogaria se situa no âmbito do poder de polícia, não dos Conselhos, mas sim "do órgão sanitário competente dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios" (art. 28 do Decreto n.º 74.170/74).

5. Com essas considerações, acompanho o relator, negando provimento ao recurso. É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 862.923 - SP (2006/0141315-7)

VOTO-ANTECIPADO

O SR. MINISTRO JOSÉ DELGADO: Sr. Presidente, o assunto vem sendo discutido há treze anos, com súmulas, inclusive, nesse sentido. E, tendo assistido a todos os debates e conhecendo toda a matéria, declaro-me habilitado a votar.

Peço vênica à divergência para acompanhar o voto do Sr. Ministro Relator.

Conheço parcialmente do recurso especial e, nessa parte, nego-lhe provimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2006/0141315-7

REsp 862923 / SP

Número Origem: 200261000049114

PAUTA: 22/08/2007

JULGADO: 26/09/2007

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO -
CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE E OUTRO(S)
RECORRIDO : PAULO ROGÉRIO DE HOLANDA
ADVOGADO : ALEX MOREIRA DE FREITAS

ASSUNTO: Administrativo - Ato - Lei ou Regulamento - Permanência de Farmacêutico em Farmácia

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Teori Albino Zavascki, acompanhando o voto do Sr. Ministro Relator, e o voto antecipado no mesmo sentido do Sr. Ministro José Delgado, que se declarou habilitado a votar, pediu vista dos autos o Sr. Ministro Castro Meira."

Aguardam a Sra. Ministra Denise Arruda e o Sr. Ministro Luiz Fux, que também se declarou habilitado a votar.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro João Otávio de Noronha.

Brasília, 26 de setembro de 2007

Carolina Vêras
Secretária



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 862.923 - SP (2006/0141315-7)

RELATOR : **MINISTRO HUMBERTO MARTINS**
RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE E OUTRO(S)
RECORRIDO : PAULO ROGÉRIO DE HOLANDA
ADVOGADO : ALEX MOREIRA DE FREITAS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. TÉCNICO DE FARMÁCIA. INSCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. DROGARIA.

1. O técnico de farmácia pode inscrever-se no Conselho de Farmácia respectivo, assim como está autorizado a assumir a responsabilidade técnica por drogaria, independentemente da excepcionalidade da hipótese, em virtude da inexistência de vedação legal para tanto. Precedente desta Primeira Seção: EREsp nº 543.889/MG, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 25.9.2006.

2. Recurso especial não provido, acompanhando o Min. Relator.

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA: Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo (CRF/SP) com apoio nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional contra aresto proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. TÉCNICO DE FARMÁCIA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO E RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. POSSIBILIDADE. ART. 14, DA LEI 3820/60. SÚM. 120 DO STJ .

1. A lei admite a inscrição no Conselho Regional de Farmácia do Técnico em Farmácia que, embora não graduado em curso superior, possui habilitação adequada para o exercício da livre profissão, com formação de nível médio e habilitação no curso específico (art. 14 , da lei 3.820/60).

2. As normas de regência não fazem reserva exclusiva para o farmacêutico em relação à responsabilidade técnica por drogaria.

3. Nos termos da Súmula 512 do STF, são incabíveis honorários advocatícios em sede de mandado de segurança.

4. Apelação provida (fl. 210).

De início, o recorrente sustenta que a Corte de origem infringiu o art. 535 do Código de Processo Civil-CPC, ao recusar-se a sanar erro de fato consubstanciado na atribuição ao técnico em farmácia da qualificação de oficial de farmácia, *"encaixando-lhe inadvertidamente na Súmula 120 desta Corte, o qual trata da possibilidade do oficial de farmácia assumir a responsabilidade técnica por drogaria"* (fl. 265).

Argumenta:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sucede que, conforme asseverado nos aclaratórios, referidas categorias profissionais NÃO SE CONFUNDEM, na medida em que o oficial de farmácia é o prático quando regulamentada a profissão, ocasião em que a Lei 3.820/60 resguardou a esses profissionais a possibilidade de serem os responsáveis técnicos por drogaria, desde que observados determinados requisitos legais (artigo 32 da Lei 3.820/60, artigo 57 da Lei 5.991/73 e artigo 59 do Decreto 74.170/74) - (fl. 266).

Quanto à matéria de fundo, alega que o aresto em testilha violou os arts. 10, 13, 14 e 16 da Lei nº 3.820/60, o art. 15 da Lei nº 5.991/73 e ao art. 28 da Lei nº 74.170/74, uma vez que inexistiria amparo legal a autorizar a inscrição de técnico em farmácia nos quadros do Conselho Regional de Farmácia, o que impediria a assunção da responsabilidade técnica do estabelecimento.

Em suas palavras:

Assim sendo, imperioso reconhecer a impossibilidade do profissional, portador do certificado do curso de técnico em farmácia, responder tecnicamente por estabelecimento farmacêutico, e referida conclusão decorre da inexistência de quadro específico para inscrição da profissional em questão, acrescido ao fato da inexistência de interesse público mesmo se considerássemos, por hipótese, a possibilidade de inscrevê-lo (fl. 272).

Suscita, por derradeiro, dissídio pretoriano.

Sem contrarrazões (fl. 325).

Admitido o apelo nobre, subiram os autos a esta Corte.

Após voto do relator, Sr. Ministro Humberto Martins, negando provimento ao apelo nobre sob a justificativa de que *"o técnico de farmácia, profissional graduado em nível de segundo grau, com diploma registrado no MEC, pode inscrever-se no CRF desde que tenha cumprido a carga horária exigida (2.200 horas, com 900 horas de trabalho escolar)"*, no que foi acompanhado pelos Srs. Ministros Teori Albino Zavascki e José Delgado, os Srs. Ministros Herman Benjamin e Eliana Calmon inauguraram a divergência.

Pedi vista dos autos para melhor apreciar a controvérsia e trago agora meu posicionamento, com escusas pela demora na apresentação desse voto-vista.

Em um primeiro momento, realmente não prospera a alegação de que o art. 535 do CPC foi vulnerado pela Corte de origem, uma vez que o denominado "erro de fato" consubstanciado na atribuição ao técnico em farmácia da qualificação de oficial de farmácia representa mero inconformismo da parte insurgente com a solução emprestada à lide.

Com efeito, a recorrente pode discordar do desfecho do aresto impugnado, mas não atribuir ao Tribunal *a quo* a pecha de omissio.

Ultrapassado esse tema, passo à questão de fundo.

Como anotei, o recorrente indica ofensa aos arts. 10, 13, 14 e 16 da Lei nº 3.820/60, dentre outros, tendo em vista que não haveria autorização para inscrever em seus quadros o técnico em farmácia, aduzindo, outrossim, que o certificado do curso apresentado não atenderia à carga horária mínima a ele correspondente.

Embora já tenha adotado a mesma orientação da divergência, por entender que a legislação específica não agasalha a pretensão deduzida pelo recorrido, passei a acolhê-la, depois do julgamento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

proferido nos EREsp nº 543.889/MG – Rel. Min. Luiz Fux publicado no DJ de 25.9.2006 –, cujos fundamentos estão expostos na seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO PRETORIANO DEMONSTRADO. ADMINISTRATIVO. TÉCNICO DE FARMÁCIA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. O Brasil é um Estado Democrático de Direito fundado, dentre outros valores, na dignidade e na valorização do trabalho humanos. Esses princípios, consoante os pós-positivistas, influem na exegese da legislação infraconstitucional, porquanto em torno deles gravita todo o ordenamento jurídico, composto por normas inferiores que provêm destas normas qualificadas como soem ser as regras principiológicas.

2. Consectariamente, nas questões inerentes à inscrição nos Conselhos Profissionais, esses cânones devem informar a atuação dos aplicadores do Direito, máxime porque dessa legitimação profissional exsurge a possibilidade do trabalho, valorizado constitucionalmente.

3. Engendrando ponderação de bens entre a valorização do trabalho, que a fortiori é um consectário da dignidade da pessoa humana e a saúde pública, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem admitido a inscrição dos Técnicos em Farmácia, mercê de limitar-lhes a atuação às drogarias

4. Isto porque o art. 14, da Lei n.º 3.820/60, preceitua que poderão se inscrever no quadro de farmacêuticos do Conselho Regional de Farmácia, os profissionais que, embora não farmacêuticos, exerçam sua atividade (quando a lei autorize) como responsáveis ou auxiliares técnicos de laboratórios industriais farmacêuticos, laboratórios de análises clínicas e laboratórios de controle e pesquisas relativas a alimentos, drogas, tóxicos e medicamentos, bem como os práticos e Oficiais de Farmácia licenciados.

5. Destarte, o art. 28, § 2º, do Decreto n.º 74.170/74 considera passível de responder por estabelecimento farmacêutico o Técnico em Farmácia que tenha concluído curso de segundo grau respectivo aprovado pelo Ministério da Educação e cultura; verbis:

"Art. 28 - O poder público, através do órgão sanitário competente dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, poderá licenciar farmácia ou drogaria sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia respectivo, na forma da lei, desde que:

I - o interesse público justifique o licenciamento, uma vez caracterizada a necessidade de instalação de farmácia ou drogaria no local; e

II - que inexista farmacêutico na localidade ou, existindo, não queira ou não possa esse profissional assumir a responsabilidade técnica pelo estabelecimento.

(omissis)

§ 2º - Entende-se por agente capaz de assumir a responsabilidade técnica de que trata este artigo:

a) o prático ou oficial de farmácia inscrito em Conselho Regional de Farmácia;

b) o técnico diplomado em curso de segundo grau que tenha seu diploma registrado no Ministério da Educação, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, observadas as exigências dos artigos 22 e 23, da Lei nº 5.692, de 11 de agosto de 1971."

6. Observa-se, assim, que não existe vedação, mas ao revés, permissão legal para a inscrição de Técnicos em Farmácia nos quadros dos Conselhos Regionais respectivos.

7. Esse Decreto regulamentador, com nova redação, conferiu a possibilidade de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inscrição do técnico, com formação de segundo grau, no Conselho de Farmácia, desde que atendidas as exigências dos artigos 22 e 23 da Lei n. 5.692/71, que estabelecem a carga horária de 2.200 ou 2.900 horas de trabalho escolar efetivo. Também é exigido que o técnico tenha formação que o habilite ao prosseguimento de estudos em grau superior. Assim, aos técnicos em farmácia, formados em segundo grau, com diploma registrado no Ministério da Educação e Cultura, com possibilidade de ingresso em universidade, foi permitida a inscrição no Conselho Regional de Farmácia, desde que cumpridos os demais requisitos previstos em lei.

8. Impõe-se a diferenciação entre a inscrição do auxiliar referido pela Súmula n.º 275/STJ ("O auxiliar de farmácia não pode ser responsável técnico por farmácia ou drogaria") e o Técnico de Farmácia, entendimento que aliás, revela-se evidente nos julgados que deram origem ao referido verbete sumular; destacando-se:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUXILIAR DE FARMÁCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. INSCRIÇÃO. LEI 5.692/71, ARTIGO 22. IMPOSSIBILIDADE.

O Decreto n. 74.170/74, em seu artigo 28, § 2º, b, na redação que lhe conferiu o Decreto n. 793/93, considerou aptos para assumir a responsabilidade técnica pelas farmácias e drogarias, os técnicos formados em curso de segundo grau, com diploma registrado no Ministério da Educação e Cultura, e inscrito no Conselho Regional de Farmácia, observadas as exigências dos artigos 22 e 23 da Lei n. 5.692/71, que estabelecem que o ensino de segundo ciclo compreende 2.200 ou 2.900 horas de trabalho escolar efetivo e habilita ao prosseguimento de estudos em grau superior .

O curso de auxiliar de farmácia concluído pela recorrida não se amolda às exigências da legislação de regência, visto que a carga horária cursada encontra-se muito abaixo do mínimo exigido para a inscrição no respectivo órgão profissional.

Recurso especial provido.

Decisão por unanimidade de votos." (RESP 143337 / AL ; Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 11.03.2002)

9. Deveras, a excepcionalidade a que se refere o art. 28 do Decreto citado não é referente à inscrição do técnico no Conselho, senão a sua possibilidade de ser responsável pela farmácia, o que é pacífico na jurisprudência do E. Superior STJ.

10. A suposta lacuna da legislação existente resolve-se pela máxima *lex dixit minus quam voluit*, tanto mais que não supera o valor da razoabilidade, admitir-se a inscrição de práticos e "outros" interditando o registro do Técnico em Farmácia, cuja atuação, repita-se, limita-se às drogarias. Precedentes do STJ: AgRg no RESP 679291/PR, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.04.2005; RESP 677520/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 21.02.2005; RESP 638415/PR, deste relator, DJ de 25.10.2004 e RESP 522895/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 09.12.2003.

11. Embargos de Divergência acolhidos.

Com efeito, o técnico de farmácia pode inscrever-se no Conselho de Farmácia respectivo, assim como está autorizado a assumir a responsabilidade técnica por drogaria, independentemente da excepcionalidade da hipótese, em virtude da inexistência de vedação legal para tanto.

Atualmente, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça encontra-se cristalizada e a matéria não suscita mais discussões, como evidenciam os seguintes julgados de ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL CIVIL. INSCRIÇÃO DE TÉCNICO EM FARMÁCIA NO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA.

1. É possível a inscrição de técnico em farmácia nos quadros do Conselho Regional de Farmácia, e, uma vez inscrito, pode assumir a responsabilidade técnica por drogaria. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial provido (REsp 616.643/TO, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 24.09.09);

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. OFICIAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. MULTA. SÚMULA 83/STJ.

1. O técnico de farmácia pode inscrever-se no Conselho de Farmácia respectivo, assim como está autorizado a assumir a responsabilidade técnica por drogaria, independentemente da excepcionalidade da hipótese, em virtude da inexistência de vedação legal para tanto (EREsp 543.889/MG).

2. Agravo regimental não provido (AgA 1.032.278/SP, DJe 11.9.2008);

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. TÉCNICO DE FARMÁCIA. INSCRIÇÃO. REQUISITOS LEGAIS. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EREsp 543.889/MG, de relatoria do Ministro Luiz Fux, publicado no DJ de 25.9.2006, firmou entendimento no sentido de que os técnicos de farmácia que atendam aos requisitos de formação profissional exigidos pelas autoridades educacionais têm direito à inscrição junto aos Conselhos Regionais de Farmácia, bem como de que, uma vez inscritos, estão legalmente habilitados a exercer as atividades próprias da sua profissão, entre as quais a assumir a responsabilidade técnica por drogaria.

2. Para a inscrição do técnico no Conselho Regional de Farmácia, é necessária sua formação em curso de segundo grau, com diploma registrado no Ministério da Educação e Cultura, observadas as exigências dos arts. 22 e 23 da Lei 5.692/71, que estabelecem a carga horária de 2.200 ou 2.900 horas de trabalho escolar efetivo e a habilitação para o prosseguimento de estudos em grau superior.

3. Agravo regimental desprovido (AgREsp 849.509/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe 1º.8.2008).

Em fecho, na esteira do Sr. Ministro Humberto Martins, sublinho que a Corte de origem restringiu-se a consignar que o recorrido atende aos requisitos legais para a inscrição no Conselho Regional de Farmácia, de sorte que não é viável aferir-se o suposto descumprimento da carga horária mínima do curso técnico por demandar incursão na seara fático-probatória, nos termos da Súmula 7/STJ.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso especial**, acompanhando o Min. Relator.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2006/0141315-7

REsp 862923 / SP

Número Origem: 200261000049114

PAUTA: 11/11/2009

JULGADO: 11/11/2009

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidenta da Sessão

Exma. Sra. Ministra DENISE ARRUDA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. WALLACE DE OLIVEIRA BASTOS

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO -
CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE E OUTRO(S)
RECORRIDO : PAULO ROGÉRIO DE HOLANDA
ADVOGADO : ALEX MOREIRA DE FREITAS

ASSUNTO: Administrativo - Ato - Lei ou Regulamento - Permanência de Farmacêutico em Farmácia

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Prosseguindo no julgamento, a Seção, por maioria, vencidos a Sra. Ministra Eliana Calmon e o Sr. Ministro Herman Benjamin, conheceu parcialmente do recurso especial, mas lhe negou provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros José Delgado, Luiz Fux, Teori Albino Zavascki e Castro Meira (voto-vista) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves e Hamilton Carvalhido (RISTJ, art. 162, § 2º).

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Denise Arruda.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 11 de novembro de 2009

Carolina Vêras
Secretária