



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO ALVES DA SILVA

DECISÃO MONOCRÁTICA

REMESSA OFICIAL Nº 0001753-66.2014.815.0241

ORIGEM: Juízo de Direito da 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Monteiro

RELATOR: Desembargador João Alves da Silva

IMPETRANTE: HP Medicamentos Ltda (Adv. Sérgio Petrônio Bezerra de Aquino – OAB/PB nº 5368)

IMPETRADO: Gerente de Vigilância Sanitária de Campina Grande/PB

REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIZAÇÃO SANITÁRIA PARA FUNCIONAMENTO DE FARMÁCIA. INDEFERIMENTO PELA PROMOVIDA. ART. 7º, LEI ESTADUAL Nº 7.668/04. NÃO OBEDIÊNCIA À DISTÂNCIA MÍNIMA DE QUINHENTOS METROS PARA INSTALAÇÃO DE NOVAS FARMÁCIAS E DROGARIAS. INCONSTITUCIONALIDADE. OFENSA AOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS DA LIVRE CONCORRÊNCIA E DA LIVRE INICIATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. CONCESSÃO DA ORDEM. SÚMULA 646/STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. INCIDÊNCIA DO ART. 932, IV, "A", DO CPC. SÚMULA N.º 253 DO STJ. SEGUIMENTO NEGADO AO RECURSO OFICIAL.

- Colhe-se dos autos que a autora aforou a presente demanda, requerendo a concessão da licença sanitária para funcionamento de farmácia, desprezando a exigência de distância mínima de outro estabelecimento similar, que é de 500 (quinhentos) metros (Lei Estadual nº 7.668/04, art. 7º).

- "O plenário do Supremo Tribunal Federal já pronunciou a inconstitucionalidade - formal e material - de lei estadual que limite geograficamente a concessão de licença para instalação de drogaria à observância de distância mínima entre estabelecimentos."¹

- "Súmula 646 do STF - Ofende o princípio da livre concorrência lei municipal que impede a instalação de

¹ TJPB - MS20020060406390001 - Rel: DES. MARCIO MURILO DA CUNHA RAMOS - 3ª Câmara Cível - 25/11/2008

estabelecimentos comerciais do mesmo ramo em determinada área.”

– O STJ, através da Súmula 253, também firmou entendimento de que é cabível a aplicação do artigo 557 do CPC ao reexame necessário.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso oficial decorrente de sentença proferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara Mista da Comarca de Monteiro, que concedeu a ordem no Mandado de Segurança impetrado por HP Medicamentos Ltda em face do Gerente de Vigilância Sanitária de Campina Grande/PB.

No *decisum*, o MM Juiz de Direito concedeu a segurança pleiteada pelo impetrante, para determinar que a referida autoridade coatora, ou quem suas vezes fizer, expeça a concessão da licença sanitária estadual requerida pela impetrante.

Na peça inaugural, alega, em suma, o promovente que o indeferimento do pedido de licença de funcionamento fere flagrantemente os princípios constitucionais da livre concorrência, livre iniciativa e o direito do consumidor, além da inconstitucionalidade material e formal do art. 7º da Lei nº 7.668/2004, razão pela qual tem direito à licença de funcionamento.

Não houve o manejo de recurso voluntário, razão pela qual subiram os autos por meio da citada remessa necessária.

É o relatório.

Decido.

Colhe-se dos autos que a impetrante aforou a presente demanda, requerendo a concessão da licença sanitária para funcionamento de farmácia, desprezando a exigência de distância mínima de outro estabelecimento similar, que é de 500 (quinhentos) metros, segundo preceitua o art. 7º, da Lei Estadual nº 7.668/2004, in verbis:

“Art. 7º. Para a instalação de novos estabelecimentos farmacêuticos interessados ou não na comercialização dos produtos e dos serviços previstos nesta Lei, deverá ser resguardada a distância mínima de 500 (quinhentos) metros, contados a partir do estabelecimento com registro mais antigo no órgão de controle sanitário estadual.”

O Juízo *a quo*, ao sentenciar, concedeu a segurança pleiteada pelo impetrante, para determinar que a referida autoridade coatora, ou quem suas vezes fizer, expeça a concessão da licença sanitária estadual requerida pela impetrante.

É cediço que o zoneamento de uma cidade, do modo como reza o mencionado dispositivo legal, resulta em reserva de mercado para comerciante do setor farmacêutico que se estabeleceu em primeiro lugar em determinada localidade de uma cidade, resultando em flagrante e inequívoco prejuízo ao consumidor.

Já restou pacificado nesta Corte de Justiça que é inconstitucional a Lei, seja Estadual ou Municipal, que impõe distância mínima entre estabelecimentos farmacêuticos, eis que viola o princípio da livre concorrência. Nesse sentido, destaco:

REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PROIBIÇÃO DE INSTALAÇÃO DE FARMÁCIA EM DETERMINADA ÁREA. VIOLAÇÃO A LIVRE INICIATIVA ECONÔMICA E A LIVRE CONCORRÊNCIA. DESPROVIMENTO. - O Poder Público, através da autoridade impetrada, abusa do Poder Administrativo Regulamentar, agindo em desfavorecimento da livre concorrência, visto que inexistente motivo plausível para estipular distância mínima entre o estabelecimento de farmácias. - Desprovemento.” (TJPB – RO 00120110190939/001 – Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque – Tribunal Pleno - 02/08/2012)

“MANDADO DE SEGURANÇA. LEI ESTADUAL Nº 7.668/04. FIXAÇÃO DE DISTÂNCIA MÍNIMA DE QUINHENTOS METROS PARA INSTALAÇÃO DE NOVAS FARMÁCIAS E DROGARIAS. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. NORMA DE INTERESSE LOCAL. DESCUMPRIMENTO DO PRINCÍPIO DA LIVRE CONCORRÊNCIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. CONCESSÃO DA ORDEM. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DO ART. 557 DO CPC EM SEDE DE REMESSA OFICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 253 DO STJ. SEGUIMENTO NEGADO AO RECURSO EX-OFFICIO. O art. 30, I, VIII da Constituição Federal reza que compete ao Município legislar sobre a matéria em questão, pois a limitação geográfica para instalação de farmácias é assunto de interesse local. O art. 7º da Lei 7.668/04 por reservar o mercado para o farmacêutico que se instalou primeiro em determinada localidade de uma cidade, traz prejuízos para o consumidor.” (TJPB – RO 00120110003207/001 – Des. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti – 2ª Câmara Cível – 06/08/2012)

“MANDADO DE SEGURANÇA. LEI ESTADUAL QUE LIMITA DISTÂNCIA ENTRE FARMÁCIAS. LEI N 7.668/04. INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. CONCESSÃO DA ORDEM. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA CONFIRMADA EM REEXAME NECESSÁRIO. PROVIMENTO PARCIAL. É cediço que a Constituição Federal reza em seu artigo 30,

incisos I e VIII que compete ao Município legislar sobre assuntos de interesse local, bem como proceder ao ordenamento, planejamento, controle e uso do solo urbano. Todavia não se faz razoável a concreta realização de reserva de mercado a comerciantes de medicamentos, em afronta aos princípios da livre concorrência, da defesa do consumidor e da liberdade do exercício das atividades econômicas, princípios estes que informam o modelo de ordem econômica consagrado pela Carta da República. EMENTA AUTONOMIA MUNICIPAL. DISCIPLINA LEGAL DE ASSUNTO DE INTERESSE LOCAL. LEI MUNICIPAL DE JOINVILLE, QUE PROÍBE A INSTALAÇÃO DE NOVA FARMÁCIA A MENOS DE 500 METROS DE ESTABELECIMENTO DA MESMA NATUREZA. Extremo a que não pode levar a competência municipal para o zoneamento da cidade, por redundar em reserva de mercado, ainda que relativa, e, conseqüentemente, em afronta aos princípios da livre concorrência, da defesa do consumidor e da liberdade do exercício das atividades econômicas, que informam o modelo de ordem econômica consagrado pela Carta da República art. 170 e parágrafo, da CF. Recurso não conhecido. RE 203909, Relatora Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 14/10/1997, DI 06-02-1998 PP-00038 EMENT VOL-01897-13 PP-02720." (TJPB - Processo: 20020060278278001 - Relator: DES. ANTONIO DE PADUA LIMA MONTENEGRO - Órgão Julgador: 4ª Câmara Cível - Data do Julgamento: 10/03/2009)

"APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME OBRIGATÓRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - RECUSA À EXPEDIÇÃO DE LICENÇA PARA FUNCIONAMENTO DE FARMÁCIA -DISTÂNCIA MÍNIMA ENTRE DROGARIAS FIXADA EM LEI ESTADUAL ART. 7º DA LEI 7.668/04 - INCONSTITUCIONALIDADE - DESPROVIMENTO. - O plenário do Supremo Tribunal Federal já pronunciou a inconstitucionalidade - formal e material - de lei estadual que limite geograficamente a concessão de licença para instalação de drogaria à observância de distância mínima entre estabelecimentos. Direito líquido e certo caracterizado." (TJPB - Processo: 20020060406390001 - Relator: DES. MARCIO MURILO DA CUNHA RAMOS - Órgão Julgador: 3ª Câmara Cível - Data do Julgamento: 25/11/2008)

A matéria, inclusive, é objeto da súmula nº 646 do STF, que está assim disposta:

"Súmula 646 - Ofende o princípio da livre concorrência lei municipal que impede a instalação de estabelecimentos comerciais do mesmo ramo em determinada área."

Embora esse enunciado se refira à norma municipal, não vejo qualquer óbice na possibilidade deste também ser aplicado à hipótese vertente, que

trata de Lei Estadual, até porque, neste caso, também haverá ofensa ao postulado constitucional a que se visa proteger.

Acrescente-se, por relevante, que o dispositivo objeto da discussão foi submetido crivo do Tribunal Pleno desta Corte por meio da Arguição Incidental de Inconstitucionalidade nº 035.2006.000801-4/002, oportunidade em que o Colegiado declarou a inconstitucionalidade formal e material do art. 7º da Lei Estadual 7.668/04, tornando-se desnecessária, portanto, a renovação da discussão sobre o tema, exatamente por força do disposto no art. 481, parágrafo único, do CPC.

Portanto, considerando que o ato impugnado tem seu fundamento de validade em norma declarada inconstitucional, entendo não restar outro caminho senão o acolhimento da pretensão da impetrante, conforme já fez o magistrado de primeiro grau.

Por outro lado, o STJ, através da Súmula 253, também firmou entendimento de que é cabível a aplicação do artigo 557 do CPC ao reexame necessário.

Diante disso, com fulcro no art. 932, IV, “a”, do CPC, e na jurisprudência pacífica do STF e deste Tribunal, **nego seguimento à remessa oficial, mantendo na íntegra a decisão sob apreço.**

Publique-se. Intimem-se.

João Pessoa, 14 de julho de 2016.

Desembargador João Alves da Silva
Relator