

NOTA TÉCNICA 01/2019 – CAOCIDADANIA/MPCE

CONSULENTE: Promotoria de Justiça da Comarca de Icapuí

INTERESSADOS: CONSELHO DE FARMÁCIA, SECRETARIA DE SAÚDE DO ESTADO e MUNICÍPIO DE ICAPUÍ

CONSULTA: Há imposição de profissional com formação em Farmácia entre os membros das Vigilâncias Sanitárias dos municípios?

SINOPSE DOS FATOS

Trata-se de consulta elaborada ao CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DA CIDADANIA – CAOCIDADANIA pelo órgão de execução, diante da demanda apresentada por um cidadão, arriada em arrazoado, em que conclui pela necessidade impositiva do fiscal farmacêutico na composição das equipes da VIGILÂNCIA SANITÁRIA destinadas ao processo fiscalizatório de FARMÁCIAS E DROGARIAS. Aponta ainda que a ausência desse profissional comprometeria a execução das atividades fundamentais, assim como inviabilizaria o atendimento aos profissionais de saúde, como os prescritores e farmacêuticos, responsáveis técnicos de drogarias, farmácias e distribuidoras de medicamentos e produtos de saúde.

Instado, o Estado do Ceará, por meio da Coordenadoria de Vigilância em Saúde – Núcleo de Vigilância Sanitária, apresentou parecer técnico, concluindo pela não obrigatoriedade do fiscal farmacêutico nas ações fiscalizatórias de farmácias sem manipulação ou de drogarias, havendo regulamentação para a sua presença quando da fiscalização de farmácias com manipulação e da indústria de medicamentos.

ANÁLISE E CONSIDERAÇÕES

Para o devido enfrentamento da demanda, *ab initio* faz-se relevante compreender as funções da VIGILÂNCIA SANITÁRIA, sua natureza, composição, atribuição e prerrogativas dos agentes, dentre outras, bem como posicioná-la dentro do sistema de saúde brasileiro e na arquitetura da Administração Pública entre os entes federados.

No mesmo sentido, importante compreender os múltiplos objetos-alvo da atuação da Vigilância Sanitária, até chegarmos às ações especializadas da VIGILÂNCIA SANITÁRIA DAS TECNOLOGIAS MÉDICAS, às atribuições e investidas dos fiscais sanitários e à autonomia dos entes federados, ante as atividades, os serviços e os produtos que encontramos nas farmácias e drogarias.

Para melhor centrar o tema, importante destacar o impulso dado pela Reforma Sanitária, notadamente nos anos 80, que serviu como um significativo elemento de transformação.

A Reforma Sanitária deu luzes a um conceito de saúde como **qualidade de vida**, sendo essa resultante da oferta das mais diversas políticas públicas, não apenas as concernentes ao trato especializado médico farmacêutico, mas também as ações que garantam uma moradia digna, trabalho e renda, uma alimentação suficiente e saudável, uma educação de qualidade, saneamento básico, do meio ambiente equilibrado, a sustentabilidade e ao lazer.

A Constituição Federal expressamente garantiu a saúde como um direito de todos e um dever do Estado, reconhecendo-o também como um direito social, conforme dispõem os arts. 6º e 196:

“Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 90, de 2015\)](#)”

“Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e

CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DA CIDADANIA – CAOCIDADANIA

ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.”

Assim, a Constituição Federal de 1988 e as leis orgânicas da saúde – Lei Federal nº 8.080/1990 e Lei nº 8.142/1990 – verbalizaram as recomendações e reivindicações do movimento reformista. A saúde passa a ser um direito constante no sistema de seguridade social.

Nesse passo, o Sistema Único de Saúde foi criado como o instrumento para efetivação desse direito nas diversas instâncias da federação brasileira, constituindo-se em um complexo organismo regido pelos princípios da universalidade, descentralização, integralidade, eficiência e da participação social.

Portanto, a Constituição brasileira cristaliza a saúde como um direito fundamental do ser humano, atribuindo ao Estado o dever da sua efetivação, bem como o de promover a **igualdade material** de acesso aos produtos, serviços e profissionais.

Valoramos o princípio da igualdade para destacar que não basta um acesso formal, mas o acesso universal e com **qualidade**, cabendo ao Poder de Polícia do Estado a **regulamentação**, a **fiscalização** e o **controle** das atividades, como bem estabeleceu o art. 197 da CF88:

“Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua **regulamentação**, **fiscalização** e **controle**, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.”

Neste contexto se insere a VIGILÂNCIA SANITÁRIA como uma das atribuições constitucionais do SUS – Sistema Único de Saúde, como prevê o art. 200, notadamente nos seus incisos I e II da Carta Magna:

“Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

I - controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos;

II - executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador;

III - ordenar a formação de recursos humanos na área de saúde;

IV - participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico;

V - incrementar, em sua área de atuação, o desenvolvimento científico e tecnológico e a inovação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 85, de 2015)

VI - fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano;

VII - participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos;

VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.”

A definição da Vigilância Sanitária, estabelecida pela Lei nº 8.080/1990, que regula o SUS, passa a ser, nesse contexto constitucional, conforme o artigo 6º, parágrafo 1º, a seguinte:

“Entende-se por **vigilância sanitária** um conjunto de ações capazes de eliminar, diminuir ou prevenir riscos à saúde e de intervir nos problemas sanitários decorrentes do meio ambiente, da produção e circulação de bens e da prestação de serviços de interesse da saúde, abrangendo:

I - o controle de bens de consumo que, direta ou indiretamente, se relacionem com a saúde, compreendidas todas as etapas e processos, da produção ao consumo;

II - o controle da prestação de serviços que se relacionam direta ou indiretamente com a saúde.”

Jungido a arquitetura do SUS – Sistema Único de Saúde, observamos que ela privilegia o município como o *locus*, o espaço mais adequado para a prática de saúde, seguindo a Vigilância Sanitária também esse norte.

Assim como o SUS, a Vigilância Sanitária também deve ser descentralizada e municipalizada, não olvidando as missões normativas dos demais entes federados.

O processo de municipalização deve sempre considerar a complexidade das ações, o grau de dificuldade na sua execução, devendo o processo de assunção de atribuições

vir acompanhado dos recursos necessários à efetivação das políticas, o que tornar maior a abrangência dessas ações.

Portanto, as Vigilâncias Sanitárias estão também adstritas a autonomia político-administrativa de cada ente federado, respeitadas as competências legislativas previstas na Constituição e nas normas infraconstitucionais correspondentes.

Atento a transversalidade e as interfaces dos programas desenvolvidos pela VIGILÂNCIA SANITÁRIA, não sendo pretensão fazer uma análise estanque, verificamos que os produtos e os serviços atualmente comercializados nas farmácias (sem manipulação) e drogarias são pelo menos:

- a) os medicamentos, soros, vacinas e outros insumos farmacêuticos, de equipamentos e outros dispositivos médico-hospitalares (esses menos complexos, como medidores de pressão, etc);
- b) os produtos de beleza, limpeza e higiene industrializados; e
- c) os alimentos industrializados (bebidas, biscoitos, chocolates, etc).

Neste contexto, importante frisar que o processo de fiscalização de farmácias e drogarias concentra-se muito no primeiro item do parágrafo anterior, mais precisamente nas atividades desenvolvidas pela VIGILÂNCIA SANITÁRIA quanto às TECNOLOGIAS MÉDICAS.

Uma vez que as FARMÁCIAS E DROGARIAS não atuam na fabricação de alimentos, itens de beleza, limpeza e higiene, mas apenas na venda dos produtos industrializados, refoge ao escopo dessa manifestação a análise dos segmentos da VIGILÂNCIA SANITÁRIA DAS TECNOLOGIAS DE ALIMENTOS E DAS TECNOLOGIAS DE BELEZA, LIMPEZA E HIGIENE, visto que as suas etapas na indústria foram inspecionadas previamente pelas equipes respectivas.

Portanto, nos ateremos a VIGILÂNCIA SANITÁRIA DAS TECNOLOGIAS MÉDICAS ante a pertinência ao proposto por essa NOTA TÉCNICA.

DA VIGILÂNCIA SANITÁRIA DAS TECNOLOGIAS MÉDICAS

De modo sucinto, a VIGILÂNCIA DAS TECNOLOGIAS MÉDICAS compreende a fiscalização de medicamentos, soros, vacinas e outros insumos farmacêuticos, de equipamentos e outros dispositivos médico-hospitalares, os cuidados médicos e cirúrgicos, e toda a organização de serviços de saúde.

No intuito de melhor orientar, importante definir os elementos principais presentes na fiscalização das farmácias (sem manipulação) e drogarias, seguindo as definições legais estabelecidos pela Lei 5.991/73.

Entende-se por **medicamento** “todo produto farmacêutico, tecnicamente obtido ou elaborado, com finalidade profilática, curativa, paliativa ou para fins diagnósticos” (art. 4º, II). Por **droga**, a “utilizada como sinônimo de medicamento, é definida na legislação como substância ou matéria-prima que tenha finalidade medicamentosa ou sanitária” (art. 4. I). E por **insumos farmacêuticos**, “toda droga ou matéria-prima aditiva ou complementar de qualquer natureza, destinada a emprego em medicamentos, quando for o caso, ou em seus recipientes” (art. 4º, III).

Sobre farmácia e drogaria a Lei 5.991/73 apresenta as seguintes definições no ser. 4º, incisos X e XI:

“X - Farmácia - 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;

XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;”

A fiscalização da Vigilância Sanitária ainda abrange posto de medicamentos e unidade volante cuja dispensação pode ocorrer, por exemplo, em meios de transportes terrestre, marítimos, lacustres, aéreos, etc, consistindo no “estabelecimento destinado exclusivamente à venda de medicamentos industrializados em suas embalagens originais e constantes de relação elaborada pelo órgão sanitário geral, publicada na imprensa oficial, para atendimento a localidades desprovidas de farmácia ou drogaria” (art. 4º, XIII).

Cada estabelecimento deve corresponder a uma licença individualizada, mesmo em se tratando de filiais de grandes grupos, conforme dispõe o art. 34 da Lei 5.991/73.

Nesta seara, a finalidade primordial da VIGILÂNCIA SANITÁRIA DAS TECNOLOGIAS MÉDICAS é a proteção da população no sentido de promover o consumo seguro de medicamentos e drogas (limitamos diante do objeto dessa manifestação), afastando produtos perigosos, adulterados, impróprios para uso e consumo e, mesmo, ineficazes para o propósito veiculado.

Os medicamentos e as drogas são o ponto de conexão entre o agente prescriptor e o usuário, o móvel e a expectativa para a superação de doenças e males, sendo a fiscalização e o controle dessas atividades um importante e inafastável instrumento para a efetivação do direito à saúde.

Assim, a VIGILÂNCIA SANITÁRIA age no sentido de fiscalizar os medicamentos, as drogas e os insumos farmacêuticos, visando o controle e a garantia de qualidade para consumo, atuando tanto nos estabelecimentos que os fabricam, quanto nos que manipulam e os **vendem**.

Não obstante o mencionado, a Vigilância Sanitária também atua na fiscalização estrutural dos serviços, instalações, acessibilidade, higiene, recursos humanos adequados, dentre outros objetos constantes nas farmácias e drogarias.

Consoante o “MANUAL SAÚDE E CIDADANIA, Para Gestores Municipais de Serviço de Saúde, VIGILÂNCIA SANITÁRIA”, são alguns dos objetivos principais da VIGILÂNCIA SANITÁRIA no que concerne a fiscalização das TECNOLOGIAS MÉDICAS em farmácias sem manipulação e drogarias os que seguem:

- Garantir a qualidade dos medicamentos expostos ao consumo, através do monitoramento das condições em que se realiza o processo de produção, manipulação, transporte e venda de medicamentos e outros insumos farmacêuticos.
- Reduzir o uso abusivo e incorreto da automedicação, principalmente por medicamentos sujeitos ao controle especial, visando ao cumprimento da legislação, tanto por parte dos profissionais quanto dos estabelecimentos de saúde.
- Combater as fórmulas sem comprovação científica e sem registro no Ministério da Saúde e a propaganda enganosa.

- Orientar a população informando-a tecnicamente dos produtos, eficácia, efeitos colaterais, intoxicações, perigo da automedicação e seus direitos como consumidora.”¹

Adstrito ao mesmo trabalho técnico, observamos como as principais funções e metas nesse processo as que seguintes:

- “• Cadastrar, licenciar e fiscalizar farmácias, drogarias, farmácias homeopáticas, ervanarias, distribuidoras, importadoras, fracionadoras e transportadoras de medicamentos e outros insumos farmacêuticos.
- Exercer o controle de receitas de entorpecentes e outras substâncias sob controle especial previsto na legislação federal.
- Receber notificação de reações adversas e de intoxicações por medicamentos.
- Orientar a população e produtores em geral.”²

Compreender os objetivos finais, as funções e as metas da VIGILÂNCIA DAS TECNOLOGIAS MÉDICAS é elemento fundamental para extrair as habilidades, a qualificação, o grau de formação e de conhecimentos necessários aos integrantes das equipes de fiscais.

Outros são os objetivos, as funções e as metas quando da fiscalização dessas tecnologias médicas, entretanto mais voltados à indústria e à manipulação de produtos.

DA FISCALIZAÇÃO PELA VIGILÂNCIA SANITÁRIA DO LICENCIAMENTO E DO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DAS FARMÁCIAS E DROGARIAS

Uma farmácia ou drogaria para funcionar precisa passar pelo processo de licenciamento sanitário individualizado (regulamentado pelo Decreto nº 8.077/2013 em nível nacional e pela Lei Estadual nº 10.760/1982, art. 146). Tal ato é privativo da VIGILÂNCIA SANITÁRIA com competência entre os entes federados, exigindo, dentre outras ações, a

¹ MANUAL SAÚDE E CIDADANIA, Para Gestores Municipais de Serviço de Saúde, VIGILÂNCIA SANITÁRIA” in http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/saude_cidadania_volume08.pdf, p. 48.

² MANUAL SAÚDE E CIDADANIA, Para Gestores Municipais de Serviço de Saúde, VIGILÂNCIA SANITÁRIA” in http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/saude_cidadania_volume08.pdf, p. 48.

prévia inspeção do local, assegurando o comércio e a entrega de produtos seguros e adequados às suas finalidades, inclusive tendo o dever de retirar do mercado produtos comprovadamente impróprios para a população.

Neste mesmo diapasão, as farmácias e drogarias precisam ter profissionais destinados a assistência e responsabilidade técnica do estabelecimento, sendo **obrigatória a “assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia” (art. 15 da Lei 5991/73, art. 5º do Decreto No. 8077/2013, art. 8 da Lei 6360/74 e art. 147 da Lei Estadual No. 10760/1982).**

A cada farmacêutico é permitido exercer direção técnica de, no máximo, duas farmácias, sendo uma comercial e outra hospitalar (art. 20 da Lei 5991/73).

A obrigatoriedade de assistência técnica e de responsabilidade profissional é mitigada quanto aos postos de medicamentos e as unidades volantes, dentre outros, conforme dispõe o art. 19 da Lei 5.991/73.

Merece destaque a inteligência presente na legislação especializada. Observa-se que o legislador foi taxativo quanto a obrigatoriedade da presença de um profissional de nível superior, graduado em Ciências Farmacêuticas nas FARMÁCIAS e DROGARIAS, demonstrando o cuidado para que o elo entre profissionais de saúde e medicamentos e drogas seja feito por um FARMACÊUTICO.

Portanto, cabe a VIGILÂNCIA SANITÁRIA exercer as suas atribuições desde o processo de licenciamento sanitário administrativo até o funcionamento do estabelecimento, não havendo previsão legal para que um Conselho Profissional assim também o fizesse, ainda que seja uma Autarquia Especial.

DA COMPETÊNCIA DOS ENTES FEDERADOS E, EM ESPECIAL, DOS MUNICÍPIOS NAS AÇÕES DA VIGILÂNCIA SANITÁRIA

A Lei 5.991/73 dispõe sobre o processo fiscalizatório sanitário das farmácias e drogarias, destacando a competência dos órgãos de vigilância sanitária dos Estados e do

Distrito Federal para a fiscalização dos estabelecimentos ali previstos, notadamente para a verificação das condições de licenciamento e funcionamento (art. 44, *caput* e art. 45 da Lei 5991/73).

A fiscalização sanitária compõe o SUS, regendo-se, dentre outros, pelos princípios da descentralização e da eficiência, razão pela qual os demais entes federados, dentro das suas delimitações constitucionais, também assumem competências nesse processo fiscalizatório.

A descentralização é uma estratégia primordial para a efetivação do direito à saúde, exercendo o município um papel considerável, sendo o ente mais adequado para a execução das ações de saúde, incluídas também as destinadas ao processo fiscalizatório pela Vigilância Sanitária, desde que presentes os recursos condizentes com a complexidade das ações.

Neste sentido, tomam-se os arts. 17, IV, b, e 18, e IV, b da Lei Orgânica do SUS (Lei 8.080/90), que assim dispõem:

Art. 17. À direção estadual do Sistema Único de Saúde (SUS) compete:

(...)

IV - coordenar e, em caráter complementar, executar ações e serviços:

a) de vigilância epidemiológica;

b) de vigilância sanitária;

c) de alimentação e nutrição; e

d) de saúde do trabalhador;

Art. 18. À direção municipal do Sistema de Saúde (SUS) compete:

(...)

IV - executar serviços:

a) de vigilância epidemiológica;

b) vigilância sanitária;

c) de alimentação e nutrição;

d) de saneamento básico; e

e) de saúde do trabalhador;

Desse modo, claro está que a lei atribuiu ao município a execução direta de ações de Vigilância Sanitária, jungido à simetria e suficiência dos recursos ante a

complexidade das ações a serem desempenhadas, cabendo ao Estado a sua coordenação e a sua execução apenas em caráter supletivo.

Essas complexidades podem ser superadas, dependendo dos recursos destinados às ações, da efetivação de uma política de vigilância sanitária e do contexto em que se insere o município, de acordo com as normas operacionais do SUS, consolidada pela NOB/SUS 1/96 (Portaria MS 2.203/96, DOU de 6 de novembro de 1996), que definiu as formas de gestão do sistema municipal de saúde, aliada as suas atualizações.

O Decreto nº 8.077/2013 regulamenta o exercício das atividades descentralizadas da vigilância sanitária, havendo atribuições destinadas tanto ao Ministério da Saúde, quanto a ANVISA e aos demais entes estaduais, distrital e municipais (art. 12). E ainda o Decreto nº 74.170/74 faz referência expressa sobre as atribuições dos demais entes nesse processo (art. 2º, V).

Portanto, indiscutível que os Municípios possuem competência constitucional para o exercício das atividades de vigilância Sanitária, podendo exercê-las na fiscalização de FARMÁCIAS E DROGARIAS, podendo os demais entes atuarem supletivamente ou dentro da competência privativa expressada pela legislação.

DAS ATRIBUIÇÕES E PRERROGATIVAS DOS AGENTES DA VIGILÂNCIA SANITÁRIA

O supramencionado Decreto nº 8.077/2013 também define no seu art. 13 as **atribuições e as prerrogativas dos agentes da vigilância sanitária**, quanto das suas atividades de controle e monitoramento dos produtos no Sistema Nacional de Vigilância Sanitária, que são:

- “I - livre acesso aos locais onde se processem, em qualquer fase, as atividades sujeitas ao controle sanitário, previstas no art. 2º deste Decreto, e aos documentos e dados relacionados;
- II - realizar inspeções de rotina e para apuração de infrações sanitárias, lavrando os respectivos termos;

- III - coletar as amostras necessárias às análises de controle ou fiscal, lavrando os respectivos termos;
- IV - verificar o atendimento das condições de saúde e higiene exigidas aos empregados quanto às atividades de que trata o art. 2º;
- V - verificar a procedência e as condições sanitárias dos produtos;
- VI - interditar, parcial ou totalmente, lavrando o termo respectivo, os estabelecimentos em que se realize atividade prevista no art. 2º deste Decreto, bem como lotes dos produtos, em virtude de descumprimento da legislação sanitária aplicável;
- VII - determinar e fiscalizar a imediata inutilização dos produtos cuja adulteração ou deterioração seja flagrante e apreender ou interditar o restante do lote; e
- VIII - instaurar e julgar processo administrativo, conforme previsto na [Lei nº 6.437, de 20 de agosto de 1977](#)”.

Neste contexto, o artigo vem regulamentar o art. 71 da Lei 6.360/73, que dispõe sobre a Vigilância Sanitária na fiscalização de medicamentos, drogas e insumos farmacêuticos, além de cosméticos, saneantes, dentre outros.

Em nível estadual, as atribuições e as prerrogativas dos agentes da vigilância sanitária estão previstas no art. 143 da Lei 10.760/1982, guardando simetria com a legislação nacional.

Em síntese, as principais normas nacionais que disciplinam o funcionamento, controle e a fiscalização sanitária sobre medicamentos, drogas e insumos são: Lei 5.591/73, que dispõe sobre o comércio, Decreto nº 74.170/74 que regulamenta a Lei nº 6360/76, que estabelece as normas da vigilância sanitária, o Decreto nº 8.077/2013 que regulamenta também a Lei nº 6.360/76, o Decreto nº 3.181/1999 que revogou o Decreto nº 793/93 e a Lei nº 13.021/2014.

No Ceará, destacam-se as Leis nº 16.503/2017 e nº 10.760/1982, esta dispõe sobre o Sistema de Saúde do Estado do Ceará, trazendo no seu Título VII o disciplinamento estadual das atividades da vigilância sanitária, vindo nos Capítulos IV e V a normatizar a fiscalização pelo órgão sanitário de drogas, medicamentos insumos farmacêuticos, saneantes domissanitários e outros bens e farmácias, drogarias e postos de medicamentos e unidades volantes.

Analizando detidamente cada um desses diplomas normativos, constatamos **inexistir qualquer previsão legal expressa a impor a presença obrigatória do fiscal farmacêutico nas equipes da Vigilância Sanitária no processo de fiscalização de farmácias sem manipulação e drogarias.**

E para consolidar essa conclusão, resgatamos a referência feita na seção acima, onde se observou que o legislador quando desejou distinguir o fez para exigir a presença de profissional habilitado nos estabelecimentos, não o fazendo quando da constituição das atribuições e prerrogativas das equipes da Vigilância Sanitária.

Uma vez que a Administração Pública rege-se pelo princípio da legalidade, não se poderia impor obrigação sem expressa previsão legal.

Portanto, a princípio, não há exigência legal para a existência de cargos privativos nas equipes da vigilância sanitária.

Isso não afastaria a possibilidade de uma eventual especialização de cargos, admitindo a Administração Pública ou o Legislador determinados profissionais habilitados para integrarem as equipes de VIGILÂNCIA SANITÁRIA, o que exigiria previsão normativa expressa, seja por lei ou norma regulamentar.

Sobre a inexistência de cargos privativos na Vigilância Sanitária, manifestou-se o STJ em sede do Mandado de Segurança, conforme transcrevemos:

“RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº **45.553** - AP (2014/0112284-7)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : ULISSES GOMES GUIMARÃES NETO

ADVOGADO : SAVIO DOS SANTOS DE ALMEIDA

RECORRIDO : ESTADO DO AMAPÁ

PROCURADOR : PEDRO MONTEIRO DORIA E OUTRO(S)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL: DOIS CARGOS PRIVATIVOS DE PROFISSIONAIS DE SAÚDE COM EXERCÍCIO REGULAMENTADO. ACUMULAÇÃO ILEGAL DE CARGOS PÚBLICOS: UM DOS CARGOS NÃO É PRIVATIVO DESSES

PROFISSIONAIS E TAMBÉM NÃO É REGULAMENTADO. PRECEDENTES.
RECURSO NÃO PROVIDO.

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto com fundamento na alínea 'b' do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Amapá, nestes termos ementado (e-STJ 127): MANDADO DE SEGURANÇA. Acumulação DE CARGOS. ODONTÓLOGO E FISCAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

- 1) O permissivo constitucional assegura a cumulação de cargos de profissionais de saúde, desde que privativos. Exige, ainda, que a profissão seja regulamentada.
- 2) O cargo de fiscal de vigilância sanitária não é privativo de profissional de saúde e, mais, não tem profissão regulamentada.
- 3) Segurança denegada.

Na origem, cuidou-se de mandado de segurança impetrado por Ulisses Gomes Guimarães Neto contra ato do Secretário de Administração do Estado do Amapá. O impetrante aduziu, conforme relatório do AC órgão recorrido, que mesmo aprovado e empossado para cargo de Fiscal de Vigilância Sanitário, viu-se impedido de entrar em exercício, tendo em vista a impossibilidade de cumulação do cargo com outro cargo de odontólogo, o qual exerce no município de Santana, conforme notificação de restrição para o exercício de cargo público acostada aos autos.

Essa mesma notificação impõe como condição ao exercício do cargo de fiscal sanitário a apresentação de decreto de exoneração/vacância do outro cargo público exercido pelo impetrante. Argumenta que uma vez nomeado e empossado goza do direito subjetivo à posse. Entretanto, foi cerceado de seu direito sem o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa. Sustenta o equívoco da Administração ao limitar o exercício do cargo efetivo à opção a um dos cargos públicos, tendo em vista que a própria Constituição Federal permite a cumulação de dois cargos na área da saúde.

Assevera a indo a compatibilidade de horários existentes entre os cargos e a possibilidade de cumulação mesmo que um cargo selo no âmbito militar e outro por contrato temporário.

Nas razões recursais, requereu que fosse CONHECIDO e PROVIDO o presente recurso, no sentido de reformar na íntegra o r. acórdão, a fim de que seja concedido a segurança ao Recorrente no sentido de suspender os efeitos da Notificação de Restrição ao exercício do Cargo Público, bem como no sentido de que seja declarada lícita a possibilidade de acúmulo de entre os cargos de Fiscal de Vigilância Sanitária no quadro de pessoal do Governo do Estado do Amapá e odontólogo, já que devidamente comprova a compatibilidade do exercício do cargo.

Não foram apresentadas contrarrazões (e-STJ 151 e ss.).

O Ministério Público Federal opina pelo não provimento do recurso ordinário: DIREITO ADMINISTRATIVO ACUMULAÇÃO DE CARGOS. ODONTÓLOGO E FISCAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. - Não sendo o cargo de Fiscal de Vigilância Sanitária privativo de profissionais da saúde, descabe a acumulação prevista no art. 37, XVI, "c", da Constituição Federal. - Parecer pela negativa de provimento do recurso ordinário.

É o relatório.

Não assiste razão ao recorrente. Em síntese, o impetrante aduziu que não existe impedimento para que exerça cumulativamente o cargo de fiscal de vigilância sanitária e o cargo de odontólogo.

Entretanto, conforme bem asseverou a decisão recorrida: Contudo, a análise se faz mais profunda, devendo o exame recair sobre a compatibilidade dos cargos. Pretende o impetrante cumular os cargos de odontólogo e fiscal de vigilância sanitária.

Conforme previsão constitucional, do artigo XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI:

- a) de dois cargos de professor;
- b) de um cargo de professor com outro técnico ou científico;
- c) o de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas.

O permissivo constitucional assegura a cumulação de cargos de profissionais de saúde, desde que privativos. Exige, ainda, que a profissão seja regulamentada. Em se tratando do cargo de odontólogo, inexistente qualquer dúvida de que seja privativo de profissional de saúde. Já em relação ao cargo de fiscal sanitário, em uma análise precária dos razões trazidas pelo impetrante, sobressaiu-se a aparência de que o cargo também seria de profissional de saúde.

Vieram-me as informações da autoridade impetrada, das quais se depreende que o cargo de fiscal de vigilância sanitário exige curso superior completo em qualquer área, consoante consta de fi. 77, afastando a alegação do impetrante de que seria privativo de profissional de saúde.

O cargo de fiscal da vigilância sanitário poderá ser ocupado por profissionais de diversas áreas, não estando restrito àqueles com formação específica na área de saúde, situação diversa daquela que o impetrante pretendeu demonstrar.

Não ser o cargo de fiscal de vigilância sanitário privativo de profissional de saúde, por si só, impede a cumulação pretendida.

Contudo, acrescento, ainda, tratar-se de profissão não regulamentada, violando, mais uma vez, o preceito constitucional. Ou seja: a impossibilidade de cumulação recai sobre a qualificação do cargo de fiscal da vigilância sanitária. Em primeiro lugar, por se tratar de cargo não privativo de profissional de saúde. Em segundo, porque a profissão não é regulamentada.

A Constituição Federal de 1988 não deixa dúvidas sobre os requisitos para configurar a acumulação de cargos públicos que, ademais, é exceção à regra da incompatibilidade: Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI:

- a) a de dois cargos de professor;
- b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;

c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas;

XVII - a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público; Ademais, esta Superior Corte, em várias oportunidades, já deixou assentada esta orientação:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MILITAR. MÉDICO. ACUMULAÇÃO DE CARGOS. NATUREZA CIENTÍFICA. PROFESSOR. POSSIBILIDADE.

1. Discute-se a possibilidade de acumulação dos cargos de médica oficiala da Polícia Militar do Estado de Goiás e de professora da Universidade Federal de Goiás.

2. Com base na interpretação sistemática dos arts. 37, XVI, "c", 42, § 1º, e 142, § 3º, II, da Constituição Federal, a jurisprudência do STJ passou a admitir a acumulação de dois cargos por militares que atuam na área de saúde, desde que o servidor público não desempenhe as funções tipicamente exigidas para a atividade castrense, mas sim

atribuições inerentes a profissões de civis (AgRg no **RMS 33.703/GO**, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 2.8.2012; **RMS 33.357/GO**, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 26.9.2011; **RMS 28.059/RO**, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 16.10.2012).

3. Nessa linha, o fato de o profissional de saúde integrar os quadros de instituição militar não configura, por si só, impedimento de acumulação de cargo, o que, entretanto, somente se torna possível nas hipóteses estritamente previstas no art. 37, XVI, da Constituição Federal.

4. O art. 37, XVI, da Constituição impõe como regra a impossibilidade de acumulação de cargos. As exceções se encontram taxativamente listadas em suas alíneas e devem ser interpretadas de forma estrita, sob pena de afrontar o objetivo da norma, que é de proibir a acumulação remunerada de cargos públicos.

5. É certo que a Constituição disciplinou a situação dos profissionais de saúde em norma específica e nela admitiu a acumulação de dois cargos ou empregos privativos, ambos nessa área (art. 37, XVI, "c").

6. Contudo, não se pode desconhecer que o cargo de médico possui natureza científica, por pressupor formação em área especializada do conhecimento, dotada de método próprio. Essa é, em breve síntese, a noção de cargo "técnico ou científico", conforme se depreende dos precedentes do STJ (**RMS 32.031/AC**, Rel.

Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 24.11.2011; **RMS** 28.644/AP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 19.12.2011; **RMS** 24.643/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 16.2.2009).

7. A acumulação exercida pela recorrente se amolda, portanto, à exceção inserta no art. 37, XVI, "b", da Constituição Federal. De fato, parece desarrazoado admitir a acumulação de um cargo de professor com outro técnico ou científico e, entretanto, eliminar desse universo o cargo de médico, cuja natureza científica é indiscutível.

8. Por fim, verifica-se que é incontroversa a questão da compatibilidade de horários (40 horas semanais, sem dedicação exclusiva na Universidade Federal de Goiás, e 20 horas semanais, no exercício da atividade de médica reumatologista, no Hospital da Polícia Militar de Goiás - fls. 45-46). 9. Recurso Ordinário provido. (**RMS** 39.157/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013)

ADMINISTRATIVO. DISPOSITIVOS DA CF. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA

284/STF. SERVIDOR PÚBLICO. PROFISSIONAL DA ÁREA DA SAÚDE. POSSIBILIDADE DE ACUMULAÇÃO DE CARGOS. SÚMULA 83/STJ. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. CARGO EM INATIVIDADE. IMPERTINÊNCIA. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO STF.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido que o art. 37, XVI, da Constituição Federal, admite a acumulação de dois cargos ou empregos privativos de profissionais da saúde, com profissões regulamentadas, bastando, tão somente, que o servidor comprove a compatibilidade entre os horários de trabalho, a teor do que preceitua o § 2º do art. 118 da Lei n. 8.112/90. Precedentes. Súmula 83/STJ.

2. No caso dos autos, a tese discutida é a possibilidade de acumulação de dois cargos públicos lícitos e a compatibilidade de horários, sendo que ocorreu a aposentadoria em um deles. Todavia, a recorrente, em suas razões recursais, insiste que a carga horária

excessiva trará malefícios à saúde da servidora, além de ensejar imprudências, imperícias e negligências no desempenho das atividades laborais.

3. Não se conhece de recurso quando as razões recursais não se coadunam com a matéria decidida na decisão recorrida. As razões do agravo regimental devem ter correspondência com o conteúdo da decisão agravada e exprimir, com transparência e objetividade, os motivos pelos quais o recorrente visa à reforma do acórdão recorrido. Incidência da Súmula 284/STF.

4. É despicienda a alegação da recorrente, que não há compatibilidade de horário, conforme exigência do § 2º do art. 118 da Lei n. 8.112/90, uma vez que a agravada encontra-se em inatividade em decorrência de aposentadoria de um dos cargos, acumuláveis quando em atividade. Precedentes desta Corte e do STF: AgRg no AREsp 415.292/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 3/12/2013, DJe 10/12/2013. ; RE 709535 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, julgado em 05/03/2013, Acórdão eletrônico DJe-051 Divulg 15-03-2013 Public 18-03-2013. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1438988/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 05/05/2014)

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO APOSENTADO. CUMULAÇÃO DE CARGOS PERMITIDA CONSTITUCIONALMENTE. MÉDICO. ART. 17, § 2º, DO ADCT. TETO REMUNERATÓRIO. INAPLICABILIDADE 1. Cuida-se, originariamente, de Mandado de Segurança impetrado por Márcia Silva com objetivo de assegurar o pagamento integral da remuneração a que tem direito, relativamente a cada um dos vínculos que mantém com a Administração (dois cargos de médico exercidos na Secretaria de Estado da Saúde do Espírito Santo).

2. A partir da vigência da Emenda Constitucional 41/2003, todos os vencimentos percebidos por servidores públicos, inclusive os proventos e pensões, estão sujeitos aos limites estatuídos no art. 37, XI, da Constituição.

3. Por outro lado, a EC 41/2003 restabeleceu a vigência do art. 17 do ADCT que, embora em seu o caput afaste a invocação do direito adquirido ao recebimento de verbas remuneratórias contrárias à Constituição, os respectivos §§ 1º e 2º trazem exceção ao assegurar expressamente o exercício cumulativo de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde.

4. Assim, a acumulação de proventos de servidor aposentado em decorrência do exercício cumulado de dois cargos de médico, legalmente exercidos, nos termos autorizados pela Constituição, não se submete ao teto constitucional, devendo os cargos ser considerados isoladamente para esse fim.

5. Recurso Ordinário provido.

(RMS 38.682/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 05/11/2012)

RECURSO ORDINÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL - ACUMULAÇÃO DE CARGOS - ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

1. Não sendo o cargo da impetrante privativo de profissional de saúde, descabe a acumulação prevista no art. 37, XVI, "c", da Constituição Federal.

2. O mandado de segurança exige prova pré-constituída do direito líquido e certo supostamente violado, não abrindo passagem para ampla dilação probatória.

3. Deficientes as razões do recurso ordinário que não impugnam a fundamentação do acórdão denegatório.

4. Recurso ordinário conhecido e não provido.

(RMS 31.981/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 01/07/2010)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. ACUMULAÇÃO DE DOIS CARGOS PRIVATIVOS DE PROFISSIONAIS DE SAÚDE. IMPOSSIBILIDADE DA LIMITAÇÃO DA CARGA HORÁRIA SEMANAL COM A MERA APLICAÇÃO DO ACÓRDÃO 2.133/2005 DO TCU. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS A SER AFERIDA EM AVALIAÇÕES DE DESEMPENHO. VIOLAÇÃO DO DIREITO SUBJETIVO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E NO ART. 118, § 2o. DA LEI 8.112/90. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL QUE LIMITE A CARGA HORÁRIA, DIÁRIA OU SEMANAL. ACÓRDÃO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INÚMEROS PRECEDENTES. SÚMULA 83 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO DESPROVIDO.

1. O art. 37, XVI da Constituição Federal, bem como o art. 118, § 2o. da Lei 8.112/90, somente condicionam a acumulação lícita de cargos à compatibilidade de horários, não havendo qualquer previsão que limite a carga horária máxima desempenhada, diária ou semanal.

2. Dessa forma, estando comprovada a compatibilidade de horários, não há que se falar em limitação da carga horária máxima permitida. Precedentes desta Corte.

3. Agravo Regimental da UNIÃO desprovido.

(AgRg no AREsp 291.919/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 06/05/2013)

CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DA CIDADANIA – CAOCIDADANIA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CUMULAÇÃO CONSTITUCIONAL DE CARGO PÚBLICO. CONDIÇÃO: COMPATIBILIDADE DE HORÁRIO. CARGA HORÁRIA. IRRELEVÂNCIA. OMISSÃO INEXISTENTE. INCONFORMISMO.

1. Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omisso, contraditório ou obscuro, bem como para sanar eventual erro material no acórdão, o que não ocorreu na espécie.

2. O acórdão embargado deixa claro que a acumulação de dois cargos públicos na área de saúde, constitucionalmente assegurada, possui como única condição a compatibilidade de horário, sem limitação temporal.

3. Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem.

4. "A função teleológica da decisão judicial é a de compor, precipuamente, litígios. Não peça acadêmica ou doutrinária, tampouco destina-se a responder a argumentos, à guisa de quesitos, como se laudo pericial fora. Contenta-se o sistema com a solução d

controvérsia observada a res in iudicium deducta" (REsp 209048/RJ, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, Julgado em 4.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 380).

5. Se os serviços prestados pelo servidor público não se mostram adequados e eficientes, existem os procedimentos administrativos legais aptos à desvinculação do servidor - Processo Administrativo Disciplinar -, não servindo a inviabilidade de cumulação como via transversa a tal fim. Até porque, contrario sensu, não se pode declarar que a observância de jornada de trabalho com carga horária menor conduza a uma prestação de serviço público de qualidade, seja qual for a área.

Embargos de declaração rejeitados.(EDcl no MS 19.274/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/04/2014, DJe 14/04/2014)

Por todo o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao recurso ordinário em mandado de segurança.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 06 de outubro de 2014.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator”

Como supramencionado, nada obstará que o Administrador Público exercesse, por exemplo, o seu Poder Regulamentar ou, quando do certame, passassem a exigir determinadas qualificações profissionais para processos fiscalizatórios mais complexos, abrindo concurso público para cargos privativos, visando observar o princípio da eficiência e especialidade.

Em alguns casos, poderia ser muito recomendável a presença de agente habilitado legalmente em determinada área do conhecimento e com alta complexidade, mitigando os eventuais riscos que poderiam comprometer significativamente o resultado das atividades desempenhadas, como se observa na regulamentação editada para a inspeção de farmácias com manipulação e na indústria farmacêutica.

Neste diapasão, a ANVISA – Agência Nacional de Vigilância Sanitária editou norma infralegal, onde exige a presença do fiscal farmacêutico nas equipes, portanto graduado no ensino superior respectivo, para o processo de inspeção das farmácias com manipulação e da indústria de medicamentos, conforme estabelecido pela RDC 67/2007, 5.20.1, em observância as diretrizes propostas para promover um sistema de inspeção de qualidade.

Portanto, não se deve confundir o disposto no art. 1º, III do Decreto nº 85.878/81 com a existência de cargo privativo de farmacêutico nas equipes da vigilância sanitária.

Diz o citado dispositivo:

“Art 1º São atribuições privativas dos profissionais farmacêuticos:

III - a fiscalização **profissional** sanitária e técnica de empresas, estabelecimentos, setores, fórmulas, produtos, processos e métodos farmacêuticos ou de natureza farmacêutica;”

É atribuição privativa à profissão de profissionais farmacêuticos, dentre outras, a fiscalização **profissional** sanitária e técnica que consiste naquela que incide sobre o exercício profissional do **agente** graduado em Ciências Farmacêuticas e inscrito, quando das suas atividades em empresas, estabelecimentos, setores, fórmulas, produtos, processos e métodos farmacêuticos ou de natureza farmacêutica.

O CONSELHO DE FARMÁCIA implementa as suas equipes de fiscais farmacêuticos, normatiza as suas atividades para os fins de fiscalização profissional, disciplinando as suas ações internas, como se verifica nas RESOLUÇÕES Nº 539/2010 e 579/2013.

O processo de fiscalização dos CONSELHOS DE CLASSE é dirigido aos seus pares, uma vez que se trata de uma Autarquia Especial Federal destinada à fiscalização do exercício e das atividades profissionais de seus integrantes, não possuindo atribuição para a fiscalização direta de serviços e produtos destinados a população, ainda que o resultado das suas atividades também colabore para garantir a saúde e a qualidade de vida.

Portanto, não se poderia interpretar a fiscalização profissional sanitária e técnica mencionada no art. 1º, III do Decreto nº 85.878/81 como um exercício do PODER DE POLÍCIA administrativa assemelhado ao exercido pelas VIGILÂNCIAS SANITÁRIAS, o que poderia criar uma justaposição de ações.

Conforme recentemente decidiu o STF, os Conselhos Profissionais exercem atividades tipicamente públicas, entretanto destinadas a **fiscalização profissional**, prerrogativa que possuem os fiscais farmacêuticos dos CONSELHOS DE FARMÁCIA.

Para tanto, importante transcrever o entendimento do STF nessa seara:

“ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. EXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. ART. 37, II, DA CF. NATUREZA JURÍDICA. AUTARQUIA. FISCALIZAÇÃO. ATIVIDADE TÍPICA DE ESTADO. 1. Os conselhos de fiscalização profissional, posto autarquias criadas por lei e ostentando personalidade jurídica de direito público, exercendo atividade tipicamente pública, qual seja, a fiscalização do exercício profissional, submetem-se às regras encartadas no artigo 37, inciso II, da CB/88, quando da contratação de servidores. 2. Os conselhos de fiscalização profissional têm natureza jurídica de autarquias, consoante decidido no MS n. 22.643, ocasião na qual restou consignado que: (i) estas entidades são criadas por lei, tendo personalidade jurídica de direito público com autonomia administrativa e financeira; (ii) exercem a atividade de fiscalização de exercício profissional que, como decorre do disposto nos artigos 5º, XIII, 21, XXIV, é atividade tipicamente pública; (iii) têm o dever de prestar contas ao Tribunal de Contas da União. 3. A fiscalização das profissões, por se tratar de uma atividade típica de Estado, que abrange o poder de polícia, de tributar e de punir, não pode ser delegada (ADI

1.717), excetuando-se a Ordem dos Advogados do Brasil (ADI 3.026). (...)” (RE 539.224, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 18.6.2012).

CONCLUSÃO

A Vigilância Sanitária integra as ações do SUS – Sistema Único de Saúde, podendo ser exercida também pelos municípios, diante do princípio da descentralização e eficiência, devendo ser observadas a legislação, notadamente as normas infralegais, as pactuações da saúde e demais regulamentos editados pelas instâncias político-administrativas.

No tocante a Vigilância Sanitária das Tecnologias Médicas, onde se inserem as fiscalizações de FARMÁCIAS E DROGARIAS, verifica-se que o processo de fiscalização se desdobra desde o licenciamento sanitário até o pleno funcionamento dos estabelecimentos, desempenhando a Vigilância Sanitária o seu Poder de Polícia em favor da população, assegurando o fornecimento de serviços e produtos seguros à saúde.

Nesse contexto, não teria o Conselho de Farmácia, ainda que seja uma Autarquia Especial, atribuição legal para o mesmo desiderato, posto que a sua missão se limita a fiscalização profissional, não existindo espaço legal para normatizar sobre tema que não lhe é afeto.

A legislação disciplina as atribuições e prerrogativas dos agentes da Vigilância Sanitária, não havendo, a princípio, cargos privativos à determinada área profissional, ainda que não haja vedação para isso, porém deve vir acompanhada por norma expressa.

Assim, quando o art. 1, III do Decreto nº 85.878/81 se refere à atribuição privativa do profissional farmacêutico, tal inciso não viria a consistir em autorização para o estabelecimento de cargos privativos nas equipes da Vigilância Sanitária, por tudo o que foi exposto, e ainda pelo fato de se tratar de um Decreto, portanto norma infralegal que se limita a regulamentar um diploma maior, no caso a Lei, e essa não possui previsão expressa para essa pretensão.

Em suma, no processo de fiscalização das FARMÁCIAS sem manipulação e das DROGARIAS pela Vigilância Sanitária, possuem competência os municípios, podendo

formar as suas equipes sem a obrigatoriedade de prover cargos privativos, não podendo um Conselho Profissional exercer as atribuições destinadas a Vigilância Sanitária, ainda que as ações possam ser convergentes e colaborativas, não sendo também possível normatizar sobre tema que não lhe é afeto.

Fortaleza/CE, 01 de março de 2019.

Equipe do Caocidadania:

Hugo Frota Magalhães Porto Neto

Promotor de Justiça – Coordenador do CAOCIDADANIA

Isabel Maria Salustiano Arruda Pôrto

Procuradora de Justiça – Coordenadora auxiliar do CAOCIDADANIA

Eneas Romero de Vasconcelos

Promotor de Justiça – Coordenador Auxiliar do CAOCIDADANIA

Joseana França Pinto

Promotora de Justiça – Coordenadora Auxiliar do CAOCIDADANIA

Nairim Tatiane Lima Chaves

Analista Ministerial – Direito

Lindemberg Bezerra de Menezes

Técnico Ministerial