



PODER JUDICIÁRIO

8ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba

Autos nº. 90/2008

Ação Cominatória c/c Antecipação de Tutela

Requerente: Conselho Brasileiro de Oftalmologia e Associação Paranaense de Oftalmologia.

Requerido: Ademir Bento Junior - Centro Optométrico Curitiba.

1. Relatório

Os requerentes ingressaram com presente ação cominatória cumulada com pedido de antecipação dos efeitos da tutela em face do requerido, alegando que este, a pretexto de exercer livremente o exercício profissional da Optometria, estaria adentrando ilegalmente na seara médica ao realizar atividades restritas a esta classe, como adaptação de lentes de contato, realização de exames de refração ou testes de visão, indicação de uso de lentes de grau, inclusive com emprego de equipamentos restritos ao uso médico, como Ceratômetro, Bio-microscópio e o Refrator de Greens. Pugnaram, liminarmente, para que o requerido se abstenha de tais práticas, solicitando a este Juízo mandado de inventário, laque e apreensão dos equipamentos médicos eventualmente encontrados. Requereram a procedência da ação, para que o requerido se abstenha da prática de adaptar lentes de contato e exames de refração, bem como para que não prescreva, indique ou recomende a utilização de lentes de grau e que não utilize os seguintes aparelhos: a) auto-refrator com ceratômetro; b) queratômetro; c) vertômetro; d) armação de provas; e) caixa de lentes; f) auto-refrator com ou sem ceratômetro, computadorizado ou não; g) lâmpada de fenda; h) refrator de Greens; i) retinoscópio; j) retinógrafo; k) oftalmoscópio direto ou indireto; l) tabela de optotipos; m) cadeira oftalmológica com a respectiva coluna. Juntaram documentos de fls. 110 - 189.

A tutela antecipada foi deferida, às fls. 194 - 195, para que o requerido se abstivesse de exercer atividades restritas aos médicos oftalmologistas, tendo sido expedido mandado de citação, inventário e busca dos equipamentos médicos e objetos descritos às fls. 11 - 12.

O requerido apresentou resposta sob a forma de contestação, na qual, preliminarmente, apontou a ocorrência de conexão, solicitando encaminhamento dos autos ao Juízo da 2ª. Vara da Fazenda. Ainda pugnou pelo reconhecimento da



PODER JUDICIÁRIO

8ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba

ilegitimidade passiva do Centro Optométrico Curitiba, pois se trata de simples nome fantasia do local onde são realizadas as consultas. Quanto ao mérito, sustentou a não-recepção pela Constituição Federal de 1988 dos arts. 38, 39, 41 do Decreto n. 20.931/32, bem como dos arts. 13 e 14 do Decreto n. 24.492/34. Pediu, ao final, a extinção do feito ante o acolhimento da preliminar ou a improcedência do pedido.

O requerido interpôs agravo de instrumento (fls. 608 – 611) contra a decisão interlocutória que deferiu a tutela antecipada, o que foi negado pela Sétima Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, na qual também foram afastadas as preliminares.

O Laudo de Avaliação nº. 247.11 foi apresentado às fls. 682 - 683.

Foi determinado o julgamento antecipado da lide. (fls. 761).

Vieram os autos conclusos para sentença.

É o relatório.

2. Fundamentação

Trata-se de ação cominatória cumulada com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, sob fundamento de que o requerido, a pretexto de exercer profissionalmente a Optometria, estaria praticando atos privativos da classe médica.

2.1 Preliminarmente

Duas preliminares foram alegadas pelos requeridos, a conexão e a ilegitimidade passiva.

Ambas foram afastadas em sede de Agravo de Instrumento:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO COMINATÓRIA -NÃO HÁ A CONEXÃO ALEGADA - ILEGITIMIDADE DA PARTE AFASTADA - CONCEDIDA TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE LEGITIMEM REFORMA DA DECISÃO SINGULAR - DECISÃO MANTIDA - NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

(TJPR - 7ª C.Cível - AI - 473531-1 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Antenor Demeterco Junior - Unânime - - J. 02.12.2008).

2.1. Mérito



PODER JUDICIÁRIO

8ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba

O exercício profissional da optometria, no Brasil, é legalmente reconhecido, estando regulamentado pelas seguintes normas infraconstitucionais: os Decretos Federais 20.931/1932 e 24.492/1934, bem como pela Portaria nº. 397/2002 do Ministério do Trabalho e Emprego, que aprovou a Classificação Brasileira das Ocupações – CBO 2002. No âmbito do Estado do Paraná, a referida profissão também está regulamentada pela Resolução Estadual nº. 285/2009, da Secretaria Estadual da Saúde, que acaba por reproduzir o teor dos dois Decretos que regem a matéria.

O Decreto Federal nº. 20.931/1932 de 11 de Janeiro de 1932 regula e fiscaliza a atividade profissional de algumas profissões da área da saúde, como a Odontologia, a Medicina Veterinária e a Optometria. O citado Decreto traz duas vedações aos optometristas. Primeiramente, esse dispositivo normativo proíbe que tais profissionais instalem consultórios próprios para atender clientes, devendo o material encontrado ser apreendido e remetido ao depósito público, para posterior venda em leilão judicial. Depois, estabelece que a confecção e a venda de lentes de grau somente serão possíveis mediante apresentação de receita médica.

Vejamos:

Art. 38 É terminantemente proibido aos enfermeiros, massagistas, optometristas e ortopedistas a instalação de consultórios para atender clientes, devendo o material aí encontrado ser apreendido e remetido para o depósito público, onde será vendido judicialmente a requerimento da Procuradoria dos Leitos da Saúde Pública e a quem a autoridade competente oficializar nesse sentido. O produto do leilão judicial será recolhido ao Tesouro, pelo mesmo processo que as multas sanitárias. (Grifo nosso)

Art. 39 É vedado às casas de ótica confeccionar e vender lentes de grau sem prescrição médica, bem como instalar consultórios médicos nas dependências dos seus estabelecimentos. (Grifo nosso)

Já o Decreto nº. 24.492/34 de 28/06/1934 veio a complementar o Decreto nº. 20.931/32, no tocante as normas relacionadas à competência dos Optometristas, bem como à venda de lentes de grau. Em seu art. 9º, o referido Decreto elenca o rol de competências específicas aos profissionais da Optometria.

Vejamos:

Art. 9º Ao ótico prático do estabelecimento compete:

- a) a manipulação ou fabrico das lentes de grau;*
- b) o aviamento perfeito das fórmulas óticas fornecidas por médico oculista;*
- c) substituir por lentes de grau idêntico aquelas que lhe forem apresentadas danificadas;*
- d) datar e assinar diariamente o livro de registro do receituário de ótica.*



PODER JUDICIÁRIO

8ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba

No artigo 16 traz a proibição da existência de consultório médico junto aos locais de venda de lentes de grau:

Art. 16 O estabelecimento comercial de venda de lentes de grau não pode ter consultório médico, em qualquer de seus compartimentos ou dependências, não sendo permitido ao médico sua instalação em lugar de acesso obrigatório pelo estabelecimento.

§ 1º E' vedado ao estabelecimento comercial manter consultorio médico mesmo fora das suas dependências; indicar médico oculista que dê aos seus recomendados vantagens não concedidos aos demais clientes e a distribuir cartões ou vales que deem direito a consultas gratuitas, remuneradas ou com redução de preço.

§ 2º E' proibido aos médicos oftalmologistas, seja por que procesco fôr, indicar determinado estabelecimento de venda de lentes de grau para o aviamento de suas prescrições.

Ainda segundo o art. 14 do Decreto nº. 24.492/34, a fórmula ótica fornecida por médico é indispensável para que o Optometrista possa manipular as lentes de grau.

Destarte:

Art. 14 O estabelecimento de venda de lentes de grau só poderá fornecer lentes de grau mediante apresentação da fórmula ótica de médico, cujo diploma se ache devidamente registrado na repartição competente.

A partir da análise dos Decretos citados, pode-se extrair que a optometria está relacionada à medida de acuidade visual, no sentido de manipulação, fabricação e venda de lentes de grau, desde que receitadas por médico especialista. Aos optometristas não são permitidos os exames de refração visual ou testes de visão, a prescrição ou indicação de lentes de grau, o atendimento em consultório próprio com aparelhos inerentes à oftalmologia e o diagnóstico de doenças do globo ocular.

Os requeridos, em contestação, sustentaram a não recepção material pela Constituição Federal dos artigos 38, 39 e 41 do Decreto nº. 20.931/32 e dos artigos 13 e 14 do Decreto nº. 24.492/34.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º., XIII, preceitua que "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer". A lei, no caso, são os referidos Decretos Federais, os quais trazem as competências e as vedações inerentes ao exercício profissional da optometria.

Não há que se falar em não recepção pela Constituição Federal de 1988 dos Decretos nº. 20.931/32 e 24.492/34. Estas normas constituem o ato regulamentador infraconstitucional que complementa o inciso XIII do art. 5º. da Constituição Federal, no



PODER JUDICIÁRIO

8ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba

tocante à profissão do optometrista. Tais Decretos vão ao encontro do texto constitucional, o qual estabelece plena liberdade profissional, devendo-se atender, se for o caso, os requisitos estipulados em lei.

Os referidos decretos não afrontam a Constituição Federal de 1988 não proíbe o exercício profissional da optometria, mas apenas limita, tendo em vista a necessidade de observância dos Decretos citados.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. OPTOMETRISTAS. LIMITES DO CAMPO DE ATUAÇÃO. VIGÊNCIA DOS DECRETOS 20.931/1932 E 24.492/1934. VEDAÇÃO DA PRÁTICA DE ATOS PRIVATIVOS DE MÉDICOS OFTALMOLOGISTAS. PORTARIA DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO 397/2002. INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL RECONHECIDA PELO STF.

...

2. Ressalte-se, desde logo, que tais diplomas continuam em vigor. Isso porque o ato normativo superveniente que os revogou (art. 4º do Decreto 99.678/1990) foi suspenso pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI 533-2/MC, por vício de inconstitucionalidade formal.

3. A Portaria 397/2002 do Ministério do Trabalho e Emprego é parcialmente inconstitucional, uma vez que extrapola a previsão legal ao permitir que os profissionais optométricos realizem exames e consultas, bem como prescrevam a utilização de óculos e lentes.

4. Desse modo, tenho por correto o posicionamento adotado pela instância ordinária, ao impor aos profissionais, ora recorridos, "a obrigação de não praticar atos privativos dos médicos oftalmologistas, tais como adaptar lentes de contato e realizar exames de refração, ou de vistas, ou teste de visão" (fl. 572-573, e-STJ).

5. Recurso Especial provido, para restabelecer a sentença de primeiro grau.

(STJ RECURSO ESPECIAL Nº 1.261.642, rel. Min. HERMAN BENJAMIN, julg. 28 de maio de 2013).

Destarte, vislumbra-se a recepção material pela Constituição Federal dos artigos 38, 39 e 41 do Decreto nº. 20.931/32, bem como dos artigos 13 e 14 do Decreto nº. 24.492/34, pois tais dispositivos constituem-se em limitações constitucionalmente previstas para o livre exercício profissional da optometria.

A Portaria nº. 397/02 de 09.10.2002 regulamentou a Classificação Brasileira de Ocupações do Ministério do Trabalho e Emprego. Dentre as competências mencionadas nessa Portaria citemos: realização de exames optométricos, englobando desde a aferição de acuidade visual e pressão intraocular até a identificação de deficiências e



PODER JUDICIÁRIO

8ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba

anomalias visuais; adaptação de lentes de contato; confecção de lentes; promoção de educação em saúde visual; comércio de produtos e serviços ópticos e optométricos, o que inclui também a indicação de lentes de grau; gerenciamento de estabelecimento; orientação à família dos clientes, com respectiva emissão de laudos e pareceres; solicitação de exames e pareceres de outros especialistas; utilização de recursos de trabalho, como o Queratômetro, Retinoscópio, Refrator Oftalmoscópico (direto – indireto) e Pupilômetro.

Após análise das especialidades previstas na Portaria nº. 397/02 percebe-se uma ampliação significativa das competências do optometrista em comparação com o contido nos citados Decretos Federais, em especial no art. 9º. do Decreto nº. 24.494/34. Ora, a Portaria, enquanto ato administrativo infralegal, compete apenas a regulamentação do já disposto em lei, não podendo extrapolar seus limites. Caso contrário, seria ato inconstitucional, infringindo o rol taxativo contido no art. 59 da Constituição Federal de 1988.

A realização de exames optométricos contidos na citada Portaria como a anamnese visual, aferição da acuidade visual, a análise de estruturas externas e internas do olho, medição de pressão intraocular, o diagnóstico de deficiências e anomalias visuais, não estão previstos nos aludidos Decretos enquanto competências inerentes aos “óticos práticos”.

No que concerne à adaptação, confecção e comércio de lentes bem como ao gerenciamento do estabelecimento, vislumbra-se harmonização com os Decretos nº. 20.931/32 e nº. 24.492/34. Porém, no tocante aos exames optométricos e aos recursos de trabalho, a Portaria extrapolou os limites dos Decretos, perfazendo-se em norma parcialmente constitucional.

Sobre o tema:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Pedido formulado pelo Conselho Brasileiro de Oftalmologia CBO, objetivando obstar os réus de realizarem exames de refração e testes de visão, com o intuito de prescrever a utilização de óculos e realizar a adaptação de lentes de contato, atividades exclusivas de médicos especializados em oftalmologia.

Sentença de parcial procedência. Os réus não sendo médicos estão impedidos de exercer atividade privativa de médico oftalmologista. Optometrista é a pessoa, não médica, treinada para medir reflexão dos olhos, confeccionando e ajustando lentes. A Portaria 397/2002 do Ministério do Trabalho é parcialmente inconstitucional, uma vez que extrapolou a previsão legal ao permitir que os profissionais optométricos realizem exames e consultas, bem como prescrevam a utilização de óculos e lentes.

(TJSp - APL 27628820078260116 SP 0002762-88.2007.8.26.0116
Relator(a): James Siano; Julgamento: 01/02/2012 Órgão Julgador:
5ª Câmara de Direito Privado. Publicação: 01/02/2012 - Grifo
nosso)



PODER JUDICIÁRIO

8ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba

Ao estabelecer as competências dos profissionais de Optometria, a referida Portaria acabou por ampliar em demasia as atribuições dessa categoria. A partir dos Decretos Federais mencionados, os denominados “Óticos práticos” possuem um rol de atribuições específico, que não se confunde com as atribuições do médico oftalmologista. Aos profissionais da optometria cabe a manipulação das lentes de grau, o aviamento das fórmulas recomendadas pelos oftalmologistas, substituição de lentes de grau e demais funções burocráticas inerentes ao exercício profissional.

O Conselho Brasileiro de Oftalmologia e a Associação Paranaense de Oftalmologia alegam que Ademir Bento Junior, ao efetuar exames de refração, prescrição de lentes de contato, bem como adaptação destas, estaria adentrando na seara restrita aos médicos.

A receita fornecida pelo Requerido aos seus clientes, timbrada pelo Centro Optométrico Curitiba (fls. 110 – 111), evidencia o diagnóstico de acuidade visual, mediante exame de refração visual em ambos os olhos. Também consta a prescrição do tipo de lente a ser utilizada pelo cliente. Consta ainda o campo designado “retorno em ___ / ___ / ___”.

Ora, pelo contido nas receitas juntadas, observa-se que o requerido extrapolou as competências previstas nos referidos Decretos Federais. Tendo em vista a já citada inconstitucionalidade parcial da Portaria nº. 397/02, Ademir Bento Junior realizou exame de refração visual com prescrição de lentes, tudo isso utilizando-se de aparelhos oftalmológicos, nos termos do Laudo de Avaliação nº. 247.11 (fls. 682 – 683), práticas essas restritas aos médicos oftalmologistas.

O art. 39 do Decreto nº. 20.931/32 proíbe a fabricação e a comercialização de lentes de grau sem a devida prescrição médica. Portanto, toda e qualquer prescrição de lentes de grau elaborada por optometrista é manifestamente ilegal, pois vai de encontro ao disposto nas normas que regem a profissão de ótico prático.

Nesse mesmo sentido, o art. 14 do Decreto nº. 24.494/34 condiciona a venda de lentes de grau por ótico prático mediante apresentação da fórmula ótica do médico.

O requerido, com sua conduta, não se limitou a prática de atos descritos no art. 9º do Decreto 24.492/34, isto é, concernentes à fabricação, comercialização e aviamento a partir de receitas médicas, porém ele mesmo examinou o cliente, aferiu a acuidade visual e prescreveu os tipos de lentes que seriam mais adequadas. A presença do campo “retorno” na receita timbrada pelo Centro Optométrico Curitiba corrobora esse entendimento, pois denota uma “reconsulta”, o que dispensaria a receita de médico especialista.



PODER JUDICIÁRIO

8ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba

Ainda sobre o tema:

AGRAVO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTEMPESTIVO. AGRAVO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

...“AÇÃO COMINATÓRIA. AGRAVO RETIDO. Indeferimento de produção de prova pericial. Cerceamento de defesa não caracterizado. MÉRITO. OPTOMETRIA. ADAPTAÇÃO DE LENTES E REALIZAÇÃO DE EXAMES DE REFRAÇÃO. ATIVIDADE EXCLUSIVA DE MÉDICOS OFTALMOLOGISTAS. A confecção e comercialização de lentes de grau (óculos ou lentes de contato) dependem de prescrição médica. Decretos Federais nº 20.931/32 e 24.492/34 recepcionados pela Constituição Federal. Não há vedação, mas apenas limitação do exercício profissional. Art. 5º, XIII, da CF. Sentença confirmada. (STF Processo: ARE 724720 RS Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA Brasília, 10 de dezembro de 2012 Julgamento: 10/12/2012 Publicação: DJe-245 DIVULG 13/12/2012 PUBLIC 14/12/2012 – grifo nosso).

Conclui-se que aos optometristas não é permitido a realização de exames de refração visual, pois a lei somente autoriza a confecção e o fornecimento de lentes de grau mediante receita médica. Ora, tal exigência pressupõe que somente aos médicos é permitido tal exame, pois a atribuição do fornecimento de receita pressupõe diagnóstico médico oftalmológico, o que é vedado aos não-médicos.

Por fim:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO COMINATÓRIA. DELIMITAÇÃO DO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO DE OPTOMETRISTA. EXCLUSÃO DOS ATOS PRIVATIVOS DE MÉDICO OFTALMOLOGISTA. RECURSO FUNDADO EXCLUSIVAMENTE EM DIVERGÊNCIA DE INTERPRETAÇÃO (LETRA C). DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. (STJ - RECURSO ESPECIAL Nº 1.183.557 - SC (2010/0041158-5), rel: MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI, julg 03/02/2011)

De cujo teor se extrai:

“...O acórdão, ao julgar procedente o pedido, consignou que “é vedado aos optometristas realizar exames de visão e prescrever o uso de lentes corretivas para compensar as ametropias”, especialmente em face do que dispõem os Decretos 20.931/32 e 24.492/34 (fl. 1.269), enquanto que as razões de recurso especial sustentam, basicamente, que “os decretos do século passado não se aplicam ao optometrista graduado na atualidade” (fl. 1.295).

.... até porque também se afirma, no mesmo contexto, que o exercício da optometria é vedado para atividades “exclusivas dos médicos oftalmologistas que além destas poderá tratar



PODER JUDICIÁRIO

8ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba

terapeuticamente, através de cirurgias e/ou medicamentos, porquanto único legitimado para tratar enfermidades oculares e sistêmicas", constando da ementa, apenas, que "o optometrista, todavia, não resta habilitado para os misteres médicos, como são as atividades de diagnosticar e tratar doenças relativas ao globo ocular, sob qualquer forma".

Diante do corpo probatório trazido aos Autos, evidencia-se que as condutas perpetradas por Ademir Bento Junior junto ao Centro Optométrico Curitiba, extrapolam o campo de atuação profissional próprio do optometrista. O requerido, ao realizar exames de refração visual e prescrição de lentes de grau, adentrou em seara restrita aos profissionais médicos, razão pela qual o pedido inicial deve ser julgado procedente.

3. Dispositivo

Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido formulado na inicial para **CONFIRMAR** a antecipação de tutela já deferida, **DETERMINAR** que o requerido se abstenha de: adaptar lentes de contato; realizar exames de refração ou testes de visão; prescrição, indicação ou recomendação de lentes de grau, bem como **DECRETAR** o perdimento dos bens apreendidos, para ulterior venda em leilão. (É necessário efetuar a descrição pormenorizada?)

Condene as requeridas ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios os quais fixo em R\$ 200,00, com amparo no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, levando em conta o valor atribuído a causa, a simplicidade da matéria, o zelo do profissional e o tempo e local da prestação do serviço.

Interposta apelação, ao cartório para que certifique sobre sua tempestividade bem como preparo, observando os casos de gratuidade e de isenção.

Implementados, recebo o recurso, em seu duplo efeito.

Tendo sido o apelado citado e constituído procurador nos autos, dê-se vista à parte contrária para contrarrazões e após, remetam-se os autos à Instância Superior.

Caso o apelado não tenha sido citado ou constituído procurador nos autos, remetam-se, diretamente, ou autos à Instância Superior.

Não sendo o recurso protocolado dentro do prazo legal ou não estando devidamente preparado, voltem conclusos

Observe a escrivania, no que couber, o Código de Normas da d. Corregedoria Geral da Justiça.

Publique-se.



PODER JUDICIÁRIO

8ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba

Registre-se.

Intimem-se.

Oportunamente archive-se.

Curitiba, 18 de dezembro de 2013.

(assinado digitalmente)

CAMILA HENNING SALMORIA

Juíza de Direito