



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2012.0000021048

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0002762-88.2007.8.26.0116, da Comarca de Campos do Jordão, em que são apelantes ANDRÉ LUIS DE OLIVEIRA e ÓPTCA CRYSTAL sendo apelado CONSELHO BRASILEIRO DE OFTALMOLOGIA - CBO.

ACORDAM, em 5ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores JAMES SIANO (Presidente), MOREIRA VIEGAS E CHRISTINE SANTINI.

São Paulo, 1 de fevereiro de 2012.

James Siano
PRESIDENTE E RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº: 8609

APEL. Nº: 0002762-88.2007.8.26.0116

COMARCA: Campos do Jordão

MM Juiz(a) de 1º grau: Paulo de Tarso Bilard de Carvalho

APELANTE: André Luis de Oliveira e outro

APELADO: Conselho Brasileiro de Oftalmologia - CBO

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.

Apelam os réus sustentando a legalidade da prática da optometria; acrescentando que os decretos 20.931/32 e 24.492/34 não incidem sobre os optometristas modernos; a Constituição Federal assegura a liberdade e o exercício de profissão; pugnam pela declaração de nulidade da sentença, por ser contrária à prova dos autos; requerendo a declaração de não incidência dos artigos 38, 39 e 41 do Dec. Nº 20.931/32, 13 e 14 do Dec. Nº 24.492/34 sobre os recorrentes e ou a não recepção material dos mesmos dispositivos; sustentam a violação dos arts. 196, 205, 209, 214, IV e V c.c. art. 1º, III e IV c.c. art. 5º, XIII e art. 170, IV e VII, todos da CRFB/88 c.c. o art. 48 da LDB.

Descabimento.

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. Em vigor o Decreto 20.931/1932 que trata do profissional de optometria, tendo em vista que o ato normativo superveniente que o revogou (Decreto 99.678/90) foi suspenso pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 533-2/MC, por vício de inconstitucionalidade formal. 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.

Sentença que julgou parcialmente procedente a ação, devidamente fundamentada. Apelantes não inovaram o que já havia sido exposto nos autos e rebatido na sentença.

Motivação da sentença adotada como fundamentação do julgamento em segundo grau. Adoção do art. 252 do RITJ.

Sentença mantida. Recurso improvido.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Trata-se de apelação interposta contra a sentença de f. 629/637, que julgou parcialmente procedente a ação civil pública proposta pelo Conselho Brasileiro de Oftalmologia em face de André Luis Anastácio de Oliveira e de Rosângela Maria de Arruda Ótica – ME (Óptica Crystal).

A sentença reafirmou a liminar de apreensão, receituário e lacração dos equipamentos descritos na alínea “a” de f. 40 da petição inicial e apreensão da relação de receituários, prontuários, fichas e documentos de pacientes que forem encontrados no estabelecimento réu, assim como condenou os réus a se absterem de realizar exames de refração, sobre-refração, adaptação de lentes de contato e outros testes de visão e propagandas de tais práticas (que inclui a retirada das informações do sítio eletrônico), sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 para cada conduta praticada ou cliente atendido (f. 636).

Inconformados apelam os réus (f. 643/684), sustentando: (i) a legalidade do ensino e prática da optometria; (ii) que os decretos 20.931/32 e 24.492/34 não incidem sobre os optometristas modernos; (iii) a Constituição assegura a liberdade e exercício de profissão; (iv) pugnam seja declarada nula a sentença, que decidiu de forma contrária à prova dos autos ou pela improcedência da ação, declarando-se a não incidência dos artigos 38, 39 e 41 do Dec. Nº 20.931/32, 13 e 14 do Dec. Nº 24.492/34 sobre os recorrentes e ou a não recepção material dos mesmos dispositivos, haja vista a violação aos artigos ignorados e violados pela decisão recorrida, quais sejam art. 196, 205, 209, 214, IV e V c.c. art. 1º, III e IV c.c. art. 5º, XIII e art. 170, IV e VII, todos da CRFB/88 c.c. o art. 48 da LDB.

Recurso recebido e sem resposta (f. 717).

A D. Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo desprovimento do feito (f. 720/723)

É o relatório.

O recurso não merece provimento.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A sentença deve ser confirmada pelos seus próprios fundamentos, os quais ficam inteiramente adotados como razão de decidir, pelo improvimento do recurso.

O art. 252 do Regimento Interno deste Tribunal estabelece que *“Nos recursos em geral, o relator poderá limitar-se a ratificar os fundamentos da decisão recorrida, quando, suficientemente motivada, houver de mantê-la”*.

Na Seção de Direito Privado desta Corte, o dispositivo regimental tem sido largamente utilizado por suas Câmaras¹, seja para evitar inútil repetição, seja para cumprir o princípio constitucional da razoável duração dos processos.

O STJ tem prestigiado este entendimento quando reconhece *“a viabilidade de o órgão julgador adotar ou ratificar o juízo de valor firmado na sentença, inclusive transcrevendo-a no acórdão, sem que tal medida encerre omissão ou ausência de fundamentação no decisum”* (REsp nº 662.272-RS, 2ª Turma, Rei.Min. João Otávio de Noronha, j . de 4.9.2007; REsp nº 641.963-ES, 2ª Turma, Rei. Min. Castro Meira, j . de 21.11.2005; REsp nº 592.092-AL, 2ª Turma, Rei. Min. Eliana Calmon, j . 17.12.2004 e REsp nº 265.534- DF, 4ª Turma, Rei. Min. Fernando Gonçalves, j de 1.12.2003).

O STF já decidiu que é possível adotar os fundamentos de parecer do Ministério Público para decidir, assim o tendo feito recentemente nas decisões proferidas nos RE 591.797 e 626.307, em 26.08.2010, em que assenta, textualmente: *“Acompanho na íntegra o parecer da douta*

¹ Apelação 99406023739-8, Rel. Des. Elliot Akel, em 17/06/2010; AI 990101539306, Rel. Des. Luiz Antonio de Godoy, em 17/06/2010; Apelação 99402069946-8, Rel. Des. Paulo Eduardo Razuk, em 08/06/2010; Apelação 99405106096-7, Rel. Des. Neves Amorim, em 29/06/2010; Apelação 99404069012-1, Rel. Des. José Roberto Bedran, em 22/06/2010; Apelação 99010031478-5, Rel. Des. Beretta da Silveira, em 13/04/2010; Apelação 9940500973556, Rel. Des. James Siano, em 19/05/2010; Apelação 99401017050-8, Rel. Des. José Joaquim dos Santos, em 27/05/2010; Apelação nº 99404080827-0, Rel. Des. Alvaro Passos, em 17/09/2010; Apelação 99404073760-8, Rel. Des. Paulo Alcides, em 01/07/2010; AI nº 99010271130-7, Rel. Des. Caetano Lagrasta, em 17/09/2010; Apelação 99109079089-9, Rel. Des. Moura Ribeiro, em 20/05/2010; Apelação nº 990.10.237099-2, Rel. Des. Luiz Roberto Sabbato, em 30.06.2010; Agravo de Instrumento 99010032298-2, Rel. Des. Edgard Jorge Lauand, em 13/04/2010; Apelação 991.09.0841779, Rel. Des. Simões de Vergueiro, em 09/06/2010; Apelação 991000213891, Rel. Des. Paulo Roberto de Santana, em 09/06/2010; Apelação nº 99208049153-6, Rel. Des. Renato Sartorelli, em 01/09.2010; Apelação nº 992.07.038448-6, São Paulo, Rel. Des. Cesar Lacerda, em 27/07/2010; Apelação nº 99206041759-4, Rel. Des. Edgard Rosa, em 01/09/2010; Apelação nº 99209075361-4, Rel. Des. Paulo Ayrosa, em 14/09/2010; Apelação nº 99202031010-1, Rel. Des. Mendes Gomes, em 06/05/2010; Apelação nº 99010031067-4, Rel. Des. Romeu Ricupero, em 15/09/2010.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Procuradoria-Geral da República, adotando-o como fundamento desta decisão, ao estilo do que é praxe na Corte, quando a qualidade das razões permitem sejam subministradas pelo relator (Cf. ACO 804/RR, Relator Ministro Carlos Britto, DJ 16/06/2006; AO 24/RS, Relator Ministro Maurício Corrêa, DJ 23/03/2000; RE 271771/SP, Relator Ministro Néri da Silveira, DJ 01/08/2000)”.

Trata-se de ação civil pública proposta pelo Conselho Brasileiro de Oftalmologia em face de André Luís Anastácio de Oliveira e Óptica Crystal, fundada em suposta prática ilegal por parte dos réus de medicina oftalmológica. Objetiva-se que os réus sejam obstados de realizar exames de refração e testes de visão, com o intuito de prescrever a utilização de óculos e realizar a adaptação de lentes de contato.

Consigna-se que a sentença apreciou as provas como se evidencia.

Transcreva-se, por oportuno:

*“(…)É incontroverso que o réu exerce ilegalmente a medicina oftalmológica, **realizando exames de refração e testes de visão, com o intuito de prescrever a utilização de óculos e realizar a adaptação de lentes de contato; A propósito, veja-se a prescrição de lente (fl. 43), a título de “avaliação optométrica” (fl. 44), bem assim o panfleto de serviço conjunto de “Oftalmologia e Optometria” (fl. 46).** Ainda nesse sentido, anote-se o que certificou o Oficial de Justiça que cumpriu a decisão inicial: **“o gerente da loja e representante da Óptica Crystal, Sr. André Luiz de Lima, informou que o co-requerido, Sr. André Luiz A. de Oliveira tem por costume levar junto consigo as fichas de atendimento das pessoas que foram atendidas no local”** (fl. 211). Ou seja, esta conduta é indiciária da ciência e consciência dos réus sobre a irregularidade de sua atividade, não havendo motivo para igual comportamento senão fugir da fiscalização! É incontroverso que a ré mantém em seu sítio eletrônico*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*publicidade de atos exclusivos de médicos oftalmologistas. Aliás, há prova disso (fl. 53 - em que se registra a realização de Anamnese e garantia de eficácia no processo de adaptação da lente). É incontroverso que, para o atendimento oftalmológico, os réus se utilizam de equipamentos de uso restrito de médico oftalmologista; É incontroverso, por fim, que os réus utilizam equipamentos de uso privativo de médico oftalmologistas: Ceratômetro, Bio-microscópio ou Lâmpada de Fenda, Refrator de Greens, Auto-refrator, Armação e Caixa de Provas e Tabela de Optotipos. Enfim, não houve impugnação a estes fatos(CPC, art. 302). **Em outras palavras, os réus, não sendo médicos, exercem atividade privativa de médico oftalmologista.** Assim sendo, potencialmente causam dano à saúde da sociedade jordanense! **Verifica-se que a parte ré defende a existência e regularidade da profissão de Optometrista, reconhecendo que esta atividade é distinta da do médico oftalmologista, que o é o optometrista graduado pela Universidade do Contestado em Santa Catarina, que os decretos, que os Decretos n. 20.931/32 e 24.492/34 não se aplicam ao optometrista e que a Constituição da Republica dá sustentação ao exercício de sua atividade. Tais ponderações, à evidência, não autorizam o exercício de atos privativos da medicina oftalmológica!** Vale dizer, o fato de o réu ser optometrista graduado não o habilita a atos de médico oftalmologista, profissionais estes que os réus reconhecem que são distintos! Os julgados apresentados pelos réus (fls. 580-627) em nada alteram a realidade jurídica da atividade do optometrista. É sabido que a profissão do Optometrista na está regulamentada por lei (embora haja projeto nesse sentido – n. 2.783/2003), mas sua atividade está prevista nos Decretos 20.931/32 (fls. 308-315) e 24.492/34 (fls. 316- 321), que (decrépitos ou não!) ainda estão em vigência! **Sob a vigência destes decretos e a especificidade da***



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

atividade do optometrista, à míngua de lei específica, é de se reconhecer que estes decretos foram recepcionados pela Constituição da República (CR, art. 5º, XIII, “é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”) (nosso grifo) e delineiam esta atividade, não devendo haver dúvida de que a expressão “optometrista” e “óptico prático” se equivalem nos termos dos referidos decretos! Nesse contexto, é evidente pela incontrovérsia da realidade fática, que os réus afrontam o disposto nos art. 9º (atribuição do óptico), 13 (v.g., proibição de indicar lentes), 14 (exigência de fórmula ótica do médico) e 15 (atribuições do estabelecimento) do Decreto 24.492/34, e também o disposto nos art. 38 (proibição de instalação de consultório) e 39 (exigência de prescrição médica para venda e confecção de lentes) do Decreto n. 20.931/32. A propósito, registre-se que o panfleto do vestibular da Universidade do Contestado (entidade pela qual o réu teria se graduado) informa, in verbis, que “O profissional formado em optometria não pode prescrever, indicar ou aconselhar a utilização de lentes de grau, função exclusiva de médicos oftalmologistas, conforme determinado pelos art. 38 do Decreto n. 20.931/32 e do Decreto n. 24.492/34 (Decisão liminar na ACP n. 015.05.001391-7, proposta pelo Ministério Público do Estado de Santa Catarina, Comarca de Canoinhas). (Em cumprimento a liminar da ação civil pública 015.05.001391-7)” (fl. 430). Dos documentos que instruem a inicial, nota-se que o réu André Luís e a firma individual Francisco Manoel de Castro Ótica – ME (também com o nome fantasia de Óptica Cristal, mas com “i” e não “y”) respondem a processos idênticos na Comarca de Caraguatatuba (autos n. 738/2007 – fl. 55) e de Ubatuba (autos n. 107/2007 – fl. 57) por ação proposta pelo mesmo autor. Anote-se que o processo de Caraguatatuba já foi sentenciado em 30.6.2008 (fls. 567-573), oportunidade em que a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

magistrada, julgando procedente o pedido, dentre tantas determinações, determinou que o réu se abstinhasse “de praticar atos adstritos à seara de médicos oftalmologistas, em especial de realizar exames de acuidade visual e prescrição de lentes corretivas (...) sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 em caso de descumprimento, a ser revertido a entidade benemérita municipal”, a apreensão de equipamentos médicos (dentre eles, cadeira oftalmológica e auto de refrator Greens), e que já houve a apreensão dos bens em 17.7.2008 (fls. 574-575). Percebe-se assim, que o réu André Luis, agora pela firma individual de Rosângela Maria de Arruda Ótica – ME (com o nome fantasia Óptica Crystal, com “y” e não com “i”) continua a exercer atividade irregular em evidente descumprimento daquilo que já foi determinado judicialmente. Nesse contexto, em relação ao réu, no que tange a proibição de realizar exames e testes de visão, em princípio, estar-se-ia diante de ocorrência, ao menos, de litispendência (uma vez que não há registro do trânsito em julgado da referida sentença). Entretanto, dada a especificidade dos exames apontados na petição inicial desta ação e que, ao que parece, não estariam incluídos na referida sentença, mostra-se plausível não acolher a litispendência! A conduta de insistir, de modo irregular, em realizar conduta privativa de médico já tendo decisão judicial contrária à sua pretensão, revela litigância de má-fé, nos termos do art. 14, III (não formular pretensões, nem alegar defesa, cientes de que são destituídas de fundamento), e art. 17, V (proceder de modo temerário), ambos do Código de Processo Civil, devendo suportar a multa contida no art. 18 do Código de Processo Civil, no valor equivalente a 1% (um por cento) do valor da causa, que deverá ser pago ao autor. Por fim, anote-se que não se aplica ao caso concreto a hipótese do art. 94 da Lei n. 8.078/1990 (porque trata de situação distinta e peculiar).”

Cabe acrescentar que o optometrista é a pessoa, não



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

médica, treinada apenas para medir reflexão dos olhos, confeccionando e ajustando lentes.

A profissão de optometrista está prevista em nosso direito desde 1932 (art. 3º do Decreto 20.931/32), mas a esta está proibida a manutenção de consultório, nos seguintes termos:

Decreto n.º 20931 de 11 de janeiro de 1932 - Regula o exercício da medicina, da odontologia, da medicina veterinária, da farmacêutico, parteira e enfermeira no Brasil e estabelece Penas.

Artº 38 – É terminantemente proibido aos enfermeiros, massagistas, optometrista e ortopedistas e instalação de consultórios para atender clientes, devendo o material aí encontrado ser apreendido e remetido ao depósito público, onde será vendido judicialmente a requerimento da Procuradoria dos feitos da saúde pública a quem, a autoridade competente officiará nesse sentido. O produto do leilão judicial será recolhido ao tesouro, pelo mesmo processo que as multas sanitárias.

No sentido da decisão atacada já se manifestou o C. STJ:

“ADMINISTRATIVO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DEFESA COLETIVA DE CONSUMIDORES - OPTOMETRISTAS - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - VERIFICAÇÃO DA RECEPÇÃO MATERIAL DE NORMA PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 – INVIABILIDADE - VIGÊNCIA DO DECRETO 20.931/1932 EM RELAÇÃO AO OPTOMETRISTA - PORTARIA DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO 397/2002 - INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL.

1. Não ocorre ofensa aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.

2. É inviável, em recurso especial, a verificação quanto à recepção material de norma pela Constituição de 1988, pois reforce à competência deste Tribunal Superior, uma vez que possui nítido caráter constitucional. Precedentes do STJ.

3. Estão em vigor os dispositivos do Decreto 20.931/1932 que tratam do profissional de optometria, tendo em vista que o ato normativo superveniente que os revogou (Decreto 99.678/90) foi suspenso pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 533-2/MC, por vício de inconstitucionalidade formal.

4. A Portaria 397/2002 do Ministério do Trabalho e Emprego é parcialmente inconstitucional, uma vez que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

extrapolou a previsão legal ao permitir que os profissionais optométricos realizem exames e consultas, bem como prescrevam a utilização de óculos e lentes.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido”
(REsp 1169991 / RO RECURSO ESPECIAL 2009/0239906-5 –
Relatora Ministra Eliana Calmom – j. em 04/05/2010)

Logo, não sendo os réus médicos, estão impedidos de exercerem atividades privativas de médico oftalmologista.

Outros fundamentos são dispensáveis diante da repetição integral dos que foram deduzidos na sentença, para evitar inútil e desnecessária repetição.

Diante da acertada decisão de primeiro grau, conclui-se que a sentença não merece qualquer reparo.

A propósito de dar maior dinâmica e celeridade aos julgamentos proferidos em segunda instância, mantendo a segurança jurídica e afastando tecnicismos exagerados, surgiu o art. 252 do Regimento Interno deste Tribunal².

Quanto ao procedimento ora adotado há precedente do STJ sobre o assunto:

“Se o apelante se restringe a repetir os argumentos enfrentados pela sentença, é lícito ao segundo grau “manter a sentença por seus fundamentos”, se com eles concordar, mas não estará autorizado, somente por isso, a não admitir o apelo”³.

Em vista da apelação se ater aos argumentos já debatidos na sentença recorrida, nos termos do art. 252 do Regimento Interno confirma-se a decisão de primeira instância.

Ante o exposto, **nega-se provimento** ao recurso.

JAMES SIANO

² Art. 252. Nos recursos em geral, o relator poderá limitar-se a ratificar os fundamentos da decisão recorrida, quando, suficientemente motivada, houver de mantê-la.

³ Resp 256189 / SP – Relator: Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira – 4ª Turma - STJ



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Relator