



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

**Registro: 2017.0000127490**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1000843-98.2016.8.26.0094, da Comarca de Brodowski, em que são apelantes PREFEITURA MUNICIPAL DE BRODOWSKI e CHEFE DA DIVISÃO DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA DA FAZENDA DO MUNICÍPIO DE BRODOWSKI, é apelado JOSÉ EMÍLIO BENASSI.

**ACORDAM**, em 10ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Por maioria, negaram provimento ao recurso, vencidos o 2º Juiz que declarará voto e a 3ª Juíza, e prosseguiram o julgamento nos termos do art. 942 do Novo CPC com a participação dos Desembargadores Paulo Galizia e Marcelo Semer que acompanharam o voto do Relator. (Sustentou oralmente o Dr. Filipe Panace Menino)", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ (Presidente), TORRES DE CARVALHO, TERESA RAMOS MARQUES, PAULO GALIZIA E MARCELO SEMER.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2017.

**ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ**  
**RELATOR**  
**Assinatura Eletrônica**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

**Apelação nº 1000843-98.2016.8.26.0094**

**Apelantes: prefeitura municipal de brodowski e CHEFE DA DIVISÃO DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA DA FAZENDA DO MUNICÍPIO DE BRODOWSKI**

**Apelado: JOSÉ EMÍLIO BENASSI**

**Comarca: Brodowski**

**Voto nº 16/17**

**VOTO N. 16/17**

**Mandado de Segurança. Estabelecimento de consultório de optometria. Pedido de licença municipal para funcionamento. Indeferimento. Impetrante com formação técnica de nível médio. Existência de direito líquido e certo ao exercício da profissão, nos limites da habilitação. Impossibilidade de instalação de consultório. Ordem concedida em parte. Apelação não provida.**

**V I S T O S.**

Contra sentença que concedeu parcialmente mandado de segurança visando à expedição de alvará sanitário de funcionamento de consultório de optometria para exercício da profissão em Brodowski (ps. 99/105) apelou a Prefeitura Municipal alegando que é defeso aos optometristas a instalação de consultório para atendimento de clientes, sob pena de violação ao disposto no Decreto n. 20.931/32, art. 38; trouxe julgado amparando sua tese. Foram apresentadas contra-razões defendendo a sentença.

**É o relatório.**

A Administração Pública Municipal informou que é vedada a instalação de consultórios de optometria por profissionais que não sejam médicos. Disse, ainda, que deve ser observada a regra do artigo 3º do Decreto Federal n. 20.931 de 11.01.32, que exige aprovação da autoridade sanitária, c.c. artigo 144 da Lei Estadual n. 10.083 de 23.09.98.

No REsp n. 975322/RS o STJ decidiu, em 14.10.08 (rel. Min. Luiz Fux), que o conteúdo das atividades do optometrista está descrito na Classificação Brasileira de Ocupações – CBO, editada pelo Ministério do Trabalho e Emprego (Portaria n. 397 de 09.10.02), e que o artigo 3º do Decreto



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

n. 20931 de 11.01.32 está em vigor porque o artigo 4º do Decreto n. 99678/90 foi suspenso pelo STF na ADIN 533-2/MC por vício de inconstitucionalidade formal (cf. MS 9469/DF, 10.08.05, rel. Min. Teori A. Zavascki). No mesmo sentido foi decidido o REsp n. 1.169.991/RO em 04.05.10 (rel. Min. Eliana Calmon).

O artigo 3º do Decreto n. 20931/32 dispõe que os optometristas, práticos de farmácia, massagistas e duchistas estão sujeitos a fiscalização e só podem exercer essas profissões se provarem sua habilitação a juízo da autoridade sanitária.

A questão pendente de julgamento na ADPF 131 perante o STF e tramita na Câmara dos Deputados o Projeto de lei n. 369/11 de regulamentação da profissão.

O impetrante provou ter diploma de optometria (fls. 33/34).

Dispõe o artigo 5º, XIII, da CF, que “é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”.

No caso, a atividade de optometrista está descrita na Portaria nº 397, de 09.10.2002 (Classificação Brasileira de Ocupações CBO, editada pelo Ministério do Trabalho e Emprego), conforme o excerto: “*Realizam exame optométricos; confeccionam lentes; adaptam lentes de contato; montam óculos e aplicam próteses oculares. Promovem educação em saúde visual; vendem produtos e serviços ópticos e optométricos; gerenciam estabelecimentos. Responsabilizam-se tecnicamente por laboratórios ópticos, estabelecimentos ópticos básicos ou plenos e centros de adaptação de lentes de contato. Podem emitir laudos e pareceres ópticos-optométricos*”.

Logo, se o Ministério da Educação reconhece a existência de cursos técnicos em optometria, e o Ministério do Trabalho minudenciou as atividades atribuíveis aos profissionais da área, não há razão para impedir que o impetrante exerça seu ofício, uma vez que concluiu o curso técnico no Instituto Filadélfia e, portanto, está habilitado para a atividade.

A Lei n. 12842 de 10.07.13, que dispõe sobre o exercício da medicina, assegura no artigo 4º, § 7º, as competências próprias das profissões de assistente social, de biólogo, de enfermeiro, de farmacêutico, de fisioterapeuta, de fonoaudiólogo, de nutricionista, de profissional de educação



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

física, de psicólogo, de terapeuta ocupacional, de técnico e tecnólogo de radiologia, mas não se refere a óticos e optometristas. Não obstante, o STJ em mais de uma ocasião reconheceu o direito do optometrista ao alvará sanitário de instalação e funcionamento de estabelecimento, não o direito de realizar exames e consultas e de fazer prescrição médica oftalmológica (v.g. REsp 975.322/RS, 1ª T, rel. Min. Luiz Fux, 14.10.08; REsp n. 1.169.991/RO, 2ª T, rel. Min. Eliana Calmon).

No caso presente o impetrante pleiteou a instalação de consultório, o que é vedado pelo art. 38 do Decreto n. 20.931/32. Possível, apenas, ser autorizado a exercer sua profissão em local adequado, o que não encontra impedimento legal, mas não com a designação de consultório de optometria.

É de rigor ressaltar que o artigo 38 do Decreto n. 20931/32 e o artigo 14 do Decreto n. 20492/34, que regulamentam a fiscalização e o exercício da atividade, determinam limites ao exercício da profissão, que não pode avançar no que constitui ato privativo de profissionais da medicina.

Esse entendimento foi sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça: *“O optometrista, todavia, não resta habilitado para os misteres médicos, como são as atividades de diagnóstico e tratar doenças relativas ao globo ocular, sob qualquer forma. O curso universitário que está dimensionado em sua duração e forma, para o exercício da oftalmologia, é a medicina, nos termos da legislação em vigor (Celso Ribeiro Bastos, in artigo “Da criação e Regulamentação de Profissões e Cursos Superiores: o Caso dos Oftalmologistas, Optometristas e Óticos Práticos”, Estudos e Pareceres, Revista de Direito Constitucional e Internacional, n. 34, ano 9 janeiro-março de 2001, RT, pág. 257)”*. (Resp 957.322/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, p. 03.11.2008).

Destarte, considerando-se que os optometristas têm sua profissão reconhecida em lei, a falta de regulamentação não pode ser óbice à concessão de alvará para exercício de suas atividades como técnico em optometria, com a proibição do exercício das funções privativas de médico oftalmologista, dentre as quais examinar, diagnosticar, compensar, tratar distúrbios do aparelho visual, prescrever e adaptar os meios óticos preventivos compensatórios, sejam lentes oftálmicas em geral e lentes de contato. Ao profissional **optometrista** não é permitido (dentre outras atividades) manter consultório para atendimento de clientes, nem vender lentes de grau sem



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

prescrição médica, devendo exercer suas funções de acordo com as limitações impostas pelos Decretos Federais nºs 20.931/32 e 24.492/34. Mas pode ter seu estabelecimento.

Correta, assim, a concessão da segurança, com esses limites.

A fim de disponibilizar as vias especial e extraordinária, consideram-se pré-questionados os dispositivos constitucionais e legais invocados, aos quais não se contrariou nem se negou vigência.

**Ante o exposto**, nega-se provimento à apelação, mantida a sentença tal como proferida. Custas ex lege.

**ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ**  
**RELATOR**