

RECURSO ESPECIAL Nº 1.436.192 - PE (2014/0032839-8)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
RECORRENTE : **CONSELHO REGIONAL DE ÓPTICA E OPTOMETRIA DO ESTADO DE PERNAMBUCO**
ADVOGADO : **ANDRE LUIS TEIXEIRA DANTAS E OUTRO(S) - DF020012**
RECORRIDO : **ESTADO DE PERNAMBUCO**
PROCURADOR : **DAYANA NAVARRO NÓBREGA E OUTRO(S) - PE022941**
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ÓPTICA E OPTOMETRIA DO ESTADO DE PERNAMBUCO contra acórdão do Tribunal Regional Federal da Quinta Região, assim ementado (e-STJ fls. 1037/1038):

CIVIL E ADMINISTRATIVO. ASSOCIAÇÃO DE OPTOMETRISTAS. DENOMINAÇÃO E ATRIBUIÇÕES.

1. Sentença que proíbe associação profissional de optometristas de incentivar seus associados a exercerem atividades privativas de médicos oftalmologistas, mas não lhe retira da denominação a expressão "Conselho Regional".
2. Apelação da ré sustentando não estarem vigentes ou não lhe serem aplicáveis as proibições estabelecidas nos Decretos 20.931/32 e 24.492/34. Apelação do Ministério Público Federal insistindo para que a denominação da ré seja alterada. Parecer da Procuradoria Regional da República opinando pelo não provimento da apelação da ré e pelo provimento da apelação do Ministério Público Federal.
3. Não é permitido aos optometristas "manter consultório para atendimento de clientes, diagnosticarem doenças, prescreverem medicamentos, fazerem exame de vista e outras atividades exclusivas do médico oftalmologista" (AR nº 6392/PE, TRF 5ª Região, Pleno, Des. Federal Frederico Pinto de Azevedo (convocado), DJE 29/03/11 - p. 142).
4. Para os efeitos da proteção da lei, a denominação das associações equipara-se ao nome empresarial e, tanto quanto este, deve obediência aos princípios da veracidade e da novidade (Código Civil, art. 1.155, parágrafo único, c/c Lei nº 8.934/94, art. 34).
5. Consequentemente, dela não pode constar "siglas ou denominações de órgãos públicos, da Administração direta ou indireta, bem como de organismos internacionais e aquelas consagradas em lei e atos regulamentares emanados do Poder Público" (Decreto nº 1.800/96, art. 53, VI).
6. Apelação da ré não provida. Apelação do Ministério Público Federal provida, para determinar a retirada da expressão "Conselho Regional" da denominação da associação demandada.

Embargos de declaração rejeitados (e-STJ fl. 1072).

O recorrente, além do dissídio jurisprudencial, aponta violação do art. 535, I e II, do CPC/1973 e de dispositivos dos Decretos ns. 20.931/1932 e 24.492/1934.

Não conhecimento do apelo nobre (e-STJ fls. 1311/1312), posteriormente reconsiderada (e-STJ fls. 1346/1347).

Superior Tribunal de Justiça

Passo a decidir.

Inicialmente, cumpre registrar que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2 - STJ).

Isso considerado, observo que o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que não há violação do art. 535 do CPC/1973, muito menos negativa de prestação jurisdicional, quando o acórdão "adota, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pela parte recorrente, para decidir de modo integral a controvérsia posta" (AgRg no REsp 1.340.652/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJe 13/11/2015).

Acerca do tema, conferir ainda: REsp 1.388.789/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 04/03/2016, e AgRg no REsp 1.545.862/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe 18/11/2015.

No caso, no julgado recorrido, o Tribunal *a quo* decidiu de forma suficientemente fundamentada sobre o tema apontado como olvidado.

Quanto ao mais, verifico que a jurisprudência das Turmas que compõem a eg. Primeira Seção desta Corte reconhece estarem em vigor os Decretos 20.931/32 e 24.492/34, que não permitem aos optometristas manter consultório para atendimento de clientes, diagnosticar doenças, prescrever medicamentos, fazer exame de vista e outras atividades exclusivas do médico oftalmologista, em desacordo com a pretensão deduzida no apelo nobre.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ATUAÇÃO DOS OPTOMETRISTAS. ANÁLISE DA RECEPÇÃO MATERIAL DE NORMAS PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. VIGÊNCIA DO DECRETO 20.931/1932 EM RELAÇÃO AO OPTOMETRISTA. PRECEDENTES. FISCALIZAÇÃO QUE VERIFICOU A ATUAÇÃO EM EXCESSO AO PERMITIDO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIREITO SUPERVENIENTE INVOCADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. A análise da recepção material de normas (Decretos 20.931, de 11/1/1932, e 24.492, de 28/06/1934) pela Constituição de 1988 é inviável em sede recurso especial, pois refoge à competência deste Tribunal Superior, uma vez que possui nítido caráter constitucional.
2. Esta Corte tem entendimento de que 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 STF na ADIn 533-2/MC, por vício de inconstitucionalidade formal. Precedentes: REsp 1.169.991/RO, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 13/5/2010; REsp 1.261.642/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 3/6/2013; REsp 975.322/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 3/11/2008.
3. A revisão da conclusão a que chegou o Tribunal de origem sobre a questão

demanda o reexame dos fatos e provas constantes nos autos, o que é vedado no âmbito do recurso especial pela Súmula 7/STJ.

4. A falta de prequestionamento do direito superveniente invocado impede o seu conhecimento.

5. Agravo interno não provido (AgInt no REsp. 1.369.360/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 24.8.2017).

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.

1. Cinge-se a controvérsia aos limites do campo de atuação dos optometristas e de eventuais excessos ou interferências indevidas de suas atividades com as próprias e exclusivas de médicos oftalmologistas, considerado o que dispõem os Decretos 20.931, de 11.1.1932, e 24.492, de 28 de junho de 1934, que regulam e fiscalizam o exercício da medicina.

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 extrapolou 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 (REsp. 1.261.642/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 3.6.2013).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA FUNDADA NO ART. 485, V, DO CPC/1973. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. INCOMPETÊNCIA DA VIGILÂNCIA SANITÁRIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. 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. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NÃO CARACTERIZADA.

1. Cuida-se, na origem, de Ação Rescisória ajuizada pelo Conselho Regional de Óptica e Optometria de Pernambuco – CROO/PE, com fundamento no artigo 485, V, do CPC/1973, objetivando desconstituir sentença prolatada em 21.2.2008 nos autos da Ação Ordinária 2006.83.00.012654-0, na qual foi julgado improcedente o pedido que visava a obstar o Estado de Pernambuco de fiscalizar e combater, nos termos do artigo 1º do Decreto 24.492/1934, o eventual exercício, por profissionais habilitados na área de optometria, de atividades privativas de profissional da área médica (oftalmologistas).

2. Inicialmente, deve ser rejeitada a alegada violação do art. 535 do CPC/1973, na medida em que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide, fundamentando seu proceder de acordo com os fatos apresentados e com a interpretação dos regramentos legais que entendeu aplicáveis, demonstrando as razões de seu convencimento.

3. A apontada divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição

de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC/1973 – vigente ao tempo de interposição deste apelo – e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal.

4. Cuidando-se de Recurso Especial interposto contra acórdão em Ação Rescisória, é indispensável, como se sabe, que a parte demonstre primeiramente a violação do art. 485, V, do CPC/1973 (reproduzido no art. 966, V, do CPC/2015).

5. A interpretação do STJ é de que não há desrespeito a “literal disposição de lei” quando o acórdão adota, entre as existentes, exegese razoável da legislação. Da mesma forma, não se configura a hipótese específica do art. 485, V, do CPC/1973 quando o tema não for objeto de jurisprudência pacífica nos tribunais. No caso concreto, a sentença que se pretende rescindir entendeu que não é possível vedar ao Estado o direito de fiscalizar e combater a prática, pelos optometristas, da atividade de realizar exames que levam à prescrição de óculos e/ou lentes de contatos de grau, pois esta constituiria atribuição privativa de profissional da medicina (oftalmologista).

6. Vale lembrar que o ato judicial que se pretende rescindir data de 2008, e ainda hoje há jurisprudência do STJ favorável ao entendimento adotado na decisão transitada em julgado. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 1.413.107/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 23/9/2015; REsp 1.261.642/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 3/6/2013; REsp 1.169.991/RO, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 13/5/2010.

7. Verificada, portanto, jurisprudência que confirma a razoabilidade da exegese adotada no ato judicial que se pretende rescindir, tanto na época de sua prolação como até os dias atuais, não há como reputar configurada a hipótese de violação a literal disposição de lei para os fins do art. 485, V, do CPC/1973, devendo ser confirmado o julgamento de improcedência do pedido deduzido na Ação Rescisória.

8. Recurso Especial não provido. (REsp 1354585/PE, rel. Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 19/05/2017). (Grifos acrescidos).

Por fim, registre-se que, consoante entendimento desta Corte, é inadmissível a comprovação de divergência jurisprudencial quando o aresto indicado como divergente for oriundo de julgamento proferido em sede de *habeas corpus*, mandado de segurança e recurso ordinário, ainda que se trate de dissídio notório, tendo em vista que o recurso especial não guarda o mesmo objeto/natureza e a mesma extensão dos referidos remédios constitucionais. Nesse sentido: AgRg no REsp 1408607/PR, Relator, Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 25/09/2014.

Advirto a parte que a interposição de agravo interno manifestamente inadmissível ou improcedente pode ensejar a aplicação da multa prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC/2015.

Ante o exposto, com base no art. 255, § 4º, I e II, do RI-STJ, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial e, nessa parte, NEGO-LHE PROVIMENTO. Sem honorários recursais sucumbenciais (art. 85, § 11, do CPC/2015), à vista do Enunciado Administrativo n. 7 do STJ.

Superior Tribunal de Justiça

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 17 de abril de 2018.

MINISTRO GURGEL DE FARIA
Relator

