

RECURSO ESPECIAL Nº 975.322 - RS (2007/0188764-2)

RELATOR : **MINISTRO LUIZ FUX**
RECORRENTE : **JEFFERSON SCHNEIDER DE BARROS**
ADVOGADO : **DIOGO DURIGON E OUTRO(S)**
RECORRIDO : **ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
ADVOGADO : **HELENA MARIA SILVA COELHO E OUTRO(S)**

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROFISSIONAL DA OPTOMETRIA. RECONHECIMENTO PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. PRECEDENTE/STJ. LEGITIMIDADE DO ATO. EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ. DIREITO GARANTIDO SE PREENCHIDOS OS REQUISITOS SANITÁRIOS ESTIPULADOS NA LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. VALORIZAÇÃO DO TRABALHO HUMANO E A LIBERDADE PROFISSIONAL. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.

1. A valorização do trabalho humano e a liberdade profissional são princípios constitucionais que, por si sós, à míngua de regulação complementar, e à luz da exegese pós-positivista admitem o exercício de qualquer atividade laborativa lícita.

2. O Brasil é um Estado Democrático de Direito fundado, dentre outros valores, na dignidade e na valorização do trabalho humanos. Esses princípios, consoante os pós-positivistas, influem na exegese da legislação infraconstitucional, porquanto em torno deles gravita todo o ordenamento jurídico, composto por normas inferiores que provêm destas normas qualificadas como soem ser as regras principiológicas.

3. A constitucionalização da valorização do trabalho humano importa que sejam tomadas medidas adequadas a fim de que metas como busca do pleno emprego (explicitamente consagrada no art. 170, VIII), distribuição eqüitativa e justa da renda e ampliação do acesso a bens e serviços sejam alcançadas. Além disso, valorizar o trabalho humano, conforme o preceito constitucional, significa defender condições humanas de trabalho, além de se preconizar por justa remuneração e defender o trabalho de abusos que o capital possa dessarazoadamente proporcionar. (*Leonardo Raupp Bocorny, In "A Valorização do Trabalho Humano no Estado Democrático de Direito, Editora Sergio Antonio Fabris Editor, Porto Alegre/2003, páginas 72/73).*

4. Consectariamente, nas questões inerentes à inscrição nos Conselhos Profissionais, esses cânones devem informar a atuação dos aplicadores do Direito, máxime porque dessa legitimação profissional exsurge a possibilidade do trabalho, valorizado constitucionalmente.

5. 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 09.10.2002).

6. O art. 3º do Decreto nº 20.931, de 11.1.1932, que regula a profissão de optometrista, está em vigor porquanto o ato normativo superveniente que os revogou (art. 4º do Decreto n. 99.678/90) foi suspenso pelo STF na

Superior Tribunal de Justiça

ADIn 533-2/MC, por vício de inconstitucionalidade formal.

7. Reconhecida a existência da profissão e não havendo dúvida quando à legitimidade do seu exercício (pelo menos em certo campo de atividades), nada impede a existência de um curso próprio de formação profissional de optometrista. (MS 9469/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10.08.2005, DJ 05.09.2005)

8. A competência da vigilância sanitária limita-se apenas à análise acerca da existência de habilitação e/ou capacidade legal do profissional da saúde e do respeito à legislação sanitária, objeto, *in casu*, de fiscalização estadual e/ou municipal.

9. 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.

10. O curso universitário que está dimensionado, em sua duração e forma, para o exercício da oftamologia, 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 Ópticos Práticos", Estudos e Pareceres, Revista de Direito Constitucional e Internacional, nº 34, ano 9 - janeiro-março de 2001, RT, pág. 257).

11. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

12. Recurso Especial provido, para o fim de expedição do alvará sanitário admitindo o ofício da optometria.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Benedito Gonçalves (Presidente) e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Denise Arruda.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília (DF), 14 de outubro de 2008(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 975.322 - RS (2007/0188764-2)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX (Relator): Trata-se de recurso especial interposto por JEFFERSON SCHNEIDER DE BARROS com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Carta Maior, no intuito de ver reformado acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, assim ementado:

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ALVARÁ SANITÁRIO PARA EXERCÍCIO DA PROFISSÃO DE OPTOMETRISTA. INDEFERIMENTO.

Não havendo legislação que regulamente o exercício da profissão de optometrista, não resta configurado direito líquido e certo, essencial para a concessão do mandamus.

MANDADO DE SEGURANÇA DENEGADO." (fls. 187)

Noticiam os autos que JEFFERSON SCHNEIDER DE BARROS impetrou Mandado de Segurança, com pedido liminar, contra ato do Delegado Regional da 13ª Coordenadoria Regional de Saúde de Santa Cruz, que lhe negara concessão de alvará para o desempenho da atividade de **optometrista**, sob o fundamento de que não existia lei regulamentando o exercício da referida profissão, constitucionalmente assegurado. Ao final, requereu a concessão da ordem, para que fosse determinado à autoridade coatora a realização de vistoria sanitária no seu estabelecimento comercial, a fim de regular seu funcionamento.

O juízo *a quo*, às fls. 166, julgou improcedente o pedido, denegando a segurança pleiteada, "ante a falta de regulamentação da profissão de optometrista", resultando "incabível a expedição de alvará sanitário de localização".

Inconformado, o impetrante interpôs recurso de apelação, ao qual foi negado provimento, nos termos da ementa supratranscrita, e da seguinte fundamentação, *verbis*:

"Assim, inexistindo lei a regulamentar a profissão, impossível a concessão do alvará pretendido pelo impetrante."

Opostos embargos de declaração pelo ora recorrente, que restaram rejeitados, consoante ementa de fls. 231.

Nas razões do recurso especial, a recorrente aponta violação ao artigo 535 do CPC, ao fundamento de que "é prerrogativa das partes ter acesso à melhor fundamentação

Superior Tribunal de Justiça

possível, viabilizando, inclusive, posterior debate, como no caso da interposição de recurso especial". No mérito, alega violação ao artigo 406 do CC, uma vez que ***não havendo no sistema jurídico brasileiro qualquer vedação ao exercício profissional da profissão em tela, a sua vedação mostra-se em clara afronta ao ordenamento***, máxime quando a liberdade profissional consagra-se como garantia constitucional plasmada no artigo 5º, XIII e no Decreto 20.931/32.

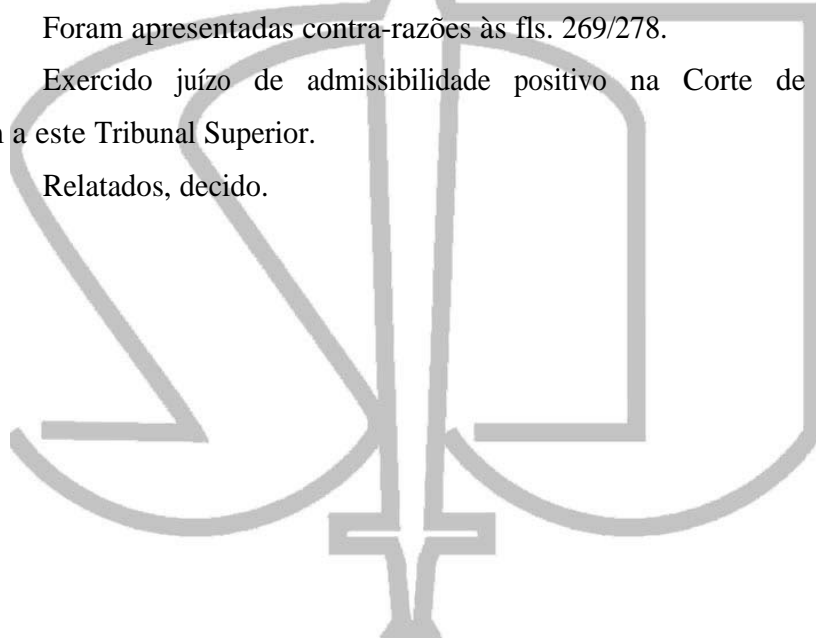
Aduz que "um segundo ponto de destaque está na própria previsão da profissão na Classificação Brasileira de Ocupações (de 2002), onde o optometrista detém suas atividades devidamente identificadas, o que garante a validade e licitude da profissão."

Ao final, apontam aresto desta Corte - MS 9.469/DF, de Relatoria do Ministro Teori Zavascki, a respaldar as razões do apelo.

Foram apresentadas contra-razões às fls. 269/278.

Exercido juízo de admissibilidade positivo na Corte de origem, os autos ascenderam a este Tribunal Superior.

Relatados, decido.



RECURSO ESPECIAL Nº 975.322 - RS (2007/0188764-2)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROFISSIONAL DA OPTOMETRIA. RECONHECIMENTO PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. PRECEDENTE/STJ. LEGITIMIDADE DO ATO. EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ. DIREITO GARANTIDO SE PREENCHIDOS OS REQUISITOS SANITÁRIOS ESTIPULADOS NA LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. VALORIZAÇÃO DO TRABALHO HUMANO E A LIBERDADE PROFISSIONAL. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.

1. A valorização do trabalho humano e a liberdade profissional são princípios constitucionais que, por si sós, à míngua de regulação complementar, e à luz da exegese pós-positivista admitem o exercício de qualquer atividade laborativa lícita.

2. O Brasil é um Estado Democrático de Direito fundado, dentre outros valores, na dignidade e na valorização do trabalho humanos. Esses princípios, consoante os pós-positivistas, influem na exegese da legislação infraconstitucional, porquanto em torno deles gravita todo o ordenamento jurídico, composto por normas inferiores que provêm destas normas qualificadas como soem ser as regras principiológicas.

3. A constitucionalização da valorização do trabalho humano importa que sejam tomadas medidas adequadas a fim de que metas como busca do pleno emprego (explicitamente consagrada no art. 170, VIII), distribuição eqüitativa e justa da renda e ampliação do acesso a bens e serviços sejam alcançadas. Além disso, valorizar o trabalho humano, conforme o preceito constitucional, significa defender condições humanas de trabalho, além de se preconizar por justa remuneração e defender o trabalho de abusos que o capital possa dessarazoadamente proporcionar. (*Leonardo Raupp Bocorny, In "A Valorização do Trabalho Humano no Estado Democrático de Direito, Editora Sergio Antonio Fabris Editor, Porto Alegre/2003, páginas 72/73*).

4. Consectariamente, nas questões inerentes à inscrição nos Conselhos Profissionais, esses cânones devem informar a atuação dos aplicadores do Direito, máxime porque dessa legitimação profissional exsurge a possibilidade do trabalho, valorizado constitucionalmente.

5. 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 09.10.2002).

6. O art. 3º do Decreto nº 20.931, de 11.1.1932, que regula a profissão de optometrista, está em vigor porquanto o ato normativo superveniente que os revogou (art. 4º do Decreto n. 99.678/90) foi suspenso pelo STF na ADIn 533-2/MC, por vício de inconstitucionalidade formal.

7. *Reconhecida a existência da profissão e não havendo dúvida quando à legitimidade do seu exercício (pelo menos em certo campo*

Superior Tribunal de Justiça

de atividades), nada impede a existência de um curso próprio de formação profissional de optometrista. (MS 9469/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10.08.2005, DJ 05.09.2005)

8. A competência da vigilância sanitária limita-se apenas à análise acerca da existência de habilitação e/ou capacidade legal do profissional da saúde e do respeito à legislação sanitária, objeto, *in casu*, de fiscalização estadual e/ou municipal.

9. 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.

10. O curso universitário que está dimensionado, em sua duração e forma, para o exercício da oftamologia, 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 Ópticos Práticos", Estudos e Pareceres, Revista de Direito Constitucional e Internacional, nº 34, ano 9 - janeiro-março de 2001, RT, pág. 257).

11. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

12. Recurso Especial provido, para o fim de expedição do alvará sanitário admitindo o ofício da optometria.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX (Relator): Conheço do Recurso Especial ante o preenchimento do requisito formal do prequestionamento da matéria federal apontada por violada.

Prima facie, não restou configurada a apontada violação ao art. 535 do CPC, uma vez que o Tribunal de origem pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, tendo se manifestado em sede de embargos de declaração, nos seguintes termos:

"Em verdade, busca o embargante rediscussão da matéria sustentando a existência e regulamentação da profissão de optometrista no Decreto nº 20.931/1932. contudo, o próprio decreto, como restou destacada na decisão embargada, proíbe, expressamente, a instalação de consultórios pelos optometristas, que é a pretensão do ora embargante (fls. 231)."

Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos.

In casu, o impetrante, bacharel em optometria pela Universidade do Contestado -

Superior Tribunal de Justiça

UNC, e devidamente registrado no CONSELHO REGIONAL DE OPTOMETRIA sob o nº 2.378, ingressou em juízo para pleitear a realização de vistoria sanitária pela Coordenadoria Regional de Saúde de Santa Cruz do Sul, que negou-lhe a expedição do ato à falta de regulamentação da referida profissão.

O pedido de expedição de alvará sanitário restou negado ao fundamento de que a profissão de optometrista não encontrar-se-ia regulamentada.

Contudo, tendo sido criado o curso de optometria, com o devido reconhecimento oficial do Ministério da Educação, garante-se, por conseguinte, a expedição e registro do diploma aos alunos que tenham cumprido na sua integralidade o currículo universitário, ainda que posteriormente o curso venha a ser desativado ou a instituição descredenciada (art. 37 do Decreto n. 3.860/2001).

A profissão de optometrista está prevista em nosso direito desde 1932, consoante se extrai do art. 3º do Decreto 20.931/32, *litteris*:

*"Art. 3º - Os **optometristas**, práticos de farmácia, massagistas e duchistas estão também sujeitos à fiscalização, só podendo exercer a profissão respectiva se provarem a sua habilitação, a juízo da autoridade sanitária".*

O próprio artigo 38 do supracitado Decreto, ao proibir aos optometristas certas práticas, reconhece, de forma indireta, não apenas a existência da profissão, como também a legitimidade do exercício das demais atividades não incluídas na proibição, *verbis*:

*"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 oficiará nesse sentido. O produto do leilão judicial será recolhido ao Tesouro, pelo mesmo processo que as multas sanitárias."*

A profissão de optometrista está, atualmente, prevista e descrita na Classificação Brasileira de Ocupações - CBO, editada pelo Ministério do Trabalho e Emprego - MTE (Portaria n. 397, de 09.10.2002), em cujo item 3223, arrola-se como de sua especialidade:

"A - REALIZAR EXAMES OPTOMÉTRICOS

1. Fazer anamnese; 2. Medir acuidade visual; 3. Analisar estruturas externas e internas do olho; 4. Mensurar estruturas externas e internas do olho; 5. Medir córnea (queratonometria, paquimetria e

Superior Tribunal de Justiça

topografia); 6. Avaliar fundo do olho (oftomoscopia); 7. Medir pressão intraocular (tonometria); 8. Identificar deficiências e anomalias visuais; 9. Encaminhar casos patológicos a médicos; 10. Realizar testes motores e sensoriais; 11. Realizar exames complementares; 12. Prescrever compensação óptica; 14. Recomendar auxílios ópticos; 15. Realizar perícias optométricas em auxílios ópticos.

B - ADAPTAR LENTES DE CONTATO.

1. Fazer avaliação lacrimal; 2. Definir tipo de lente; 3. Calcular parâmetros das lentes; 4. Selecionar lentes de teste; 5. Colocar lentes de teste no olho; 6. Combinar uso de lentes (sobre-refração); 7. Avaliar teste; 8. Retocar lentes de contato; 9. Recomendar produtos de assepsia; 10. Executar revisões de controle.

C - CONFECIONAR LENTES

1. Interpretar ordem de serviço; 2. Fundir materiais orgânicos e minerais; 3. Escolher materiais orgânicos e minerais; 4. Separar insumos e ferramentas; 5. Projetar lentes (curvas, espessura, prismas); 6. Bloquear materiais orgânicos e minerais; 7. Usinar materiais orgânicos e minerais; 8. Dar acabamento às lentes; 9. Adicionar tratamento as lentes (endurecimento, anti-reflexo, coloração, hidratação e filtros); 10. Aferir lentes; 11. Retificar lentes.

(omissis)

F - PROMOVER EDUCAÇÃO EM SAÚDE VISUAL

1. Assessorar órgãos públicos na promoção da saúde visual; 2. Ministras palestras e cursos; 3. Promover campanhas de saúde visual; 4. Promover a reeducação visual; 5. Formar grupos multiplicadores de educação em saúde visual.

G - VENDER PRODUTOS E SERVIÇOS ÓPTICOS E OPTOMÉTRICOS.

1. Detectar necessidades do cliente; 2. Interpretar prescrição; 3. Assistir cliente na escolha de armações e óculos solares; 4. Indicar tipos de lentes; 5. Coletar medidas complementares; 6. Aviar prescrições de especialistas; 7. Ajustar óculos em rosto de cliente; 8. Consertar auxílios ópticos.

H - GERENCIAR ESTABELECIMENTO

1. Organizar local de trabalho; 2. Gerir recursos humanos; 3. Preparar ordem de serviço; 4. Gerenciar compras e vendas; 5. Controlar estoque de mercadorias e materiais; 6. Controlar qualidade de produtos e serviços; 7. Administrar finanças; 8. Providenciar manutenção do estabelecimento.

Y. COMUNICAR-SE

1. Manter registros de cliente; 2. Enviar ordem de serviço a laboratório; 3. Orientar cliente sobre o uso e conservação de auxílios ópticos; 4. Orientar família do cliente; 5. Emitir laudos e pareceres; 6. Orientar a ergonomia da visão; 7. Solicitar exames e pareceres de outros especialistas.

6) RECURSOS DE TRABALHO

Superior Tribunal de Justiça

Queratômetro; Máquinas surfaçadoras; Lâmpada de burton; Filtros e Feltro; Lâmpada de fenda (biomicroscópio); Produtos para assepsia abrasivos; Retinoscópio; Lensômetro; Refrator; Oftalmoscópio (direto-indireto); Pupilômetro; Topógrafo; Caixas de prova e armação para auxílios ópticos; Calibradores; Alicates; chaves de fenda; Máquinas para montagem; Tabela de Projetor de Optótipos; Torno; Tonômetro; Corantes e fluoesceína; Solventes Polidores e lixas; Foróptero, Espessímetro, Moldes e modelos Títmus Resinas".

A negativa de expedição de alvará sanitário pela autoridade coatora fundamentou-se na premissa de que a atividade de optometrista não estaria regulamentada no ordenamento pátrio.

Contudo, não há dúvida acerca da legitimidade do exercício das atividades supracitadas, algumas das quais, aliás, confundem-se com as de ótico, já previstas no art. 9º do Decreto 24.492/34.

Ademais, a valorização do trabalho humano e a liberdade profissional são princípios constitucionais que, por si sós, à míngua de regulação complementar, e à luz da exegese pós-positivista admitem o exercício de qualquer atividade laborativa lícita.

O Brasil é um Estado Democrático de Direito fundado, dentre outros valores, na dignidade e na valorização do trabalho humanos. Esses princípios, consoante os pós-positivistas, influem na exegese da legislação infraconstitucional, porquanto em torno deles gravita todo o ordenamento jurídico, composto por normas inferiores que provêm destas normas qualificadas como soem ser as regras principiológicas.

Consectariamente, nas questões inerentes à inscrição nos Conselhos Profissionais, esses cânones devem informar a atuação dos aplicadores do Direito, máxime porque dessa legitimação profissional exsurge a possibilidade do trabalho, valorizado constitucionalmente.

Por sua vez, cite-se a oportuna lição, que ora se transcreve, *verbis*:

"A ordem democrática brasileira permitiu que diversas expectativas fossem consagradas no texto constitucional. Uma delas foi a de estabelecer a valorização do trabalho, que, de forma definitiva, conferiu tratamento distinto ao capital e ao trabalho.

*O trabalho é, conforme a experiência, um valor moral aceito pelas sociedades contemporâneas e possui em dupla função: primeiro, é uma das forma de se revelar e se atingir o ideal de **dignidade humana**, além de promover a **inserção social**; segundo, é elemento econômico indispensável, direta ou indiretamente, para que haja*

crescimento. Trata-se de percepções que somente a evolução cultural e científica da humanidade permitiu ao cidadão moderno ter, isto é, demandaram um complexo processo histórico a fim de que o trabalho fosse admitido e aceito como fator de progresso social. Assim, são fruto de um grau de consciência suficientemente evoluído de uma comunidade, na medida em que ela percebe a importância desse valor e das ameaças a que está sujeito.

Valores morais, por terem nítido caráter subjetivo, demandam muitas vezes que, uma vez compartilhados pela sociedade, sejam elevados e protegidos em forma de garantias jurídicas, principalmente quando tiverem, de acordo com o nível cultural da coletividade, significativa relevância para o seu desenvolvimento social. Günther esclarece que é exatamente no momento em que normas morais passam a integrar o direito que se precisa de um discurso de justificação, a fim de que possam eficazmente atingir a meta de universalização.

Dessa maneira, o trabalho ganha importância (social, econômica, política) e, por isso, precisa das garantias jurídicas necessárias. Nas sociedades democráticas, é possível a existência de tais garantias, na medida em que se elejam princípios os quais os cidadãos entendem como importantes para o seu desenvolvimento. Vê-se nesse momento, com clareza, a concretização da integridade do Direito defendida por Dworkin. Passado e futuro são igualmente importantes para que se compreenda melhor o presente e, por isso, conferem unidade e coerência ao sistema político-jurídico vigente.

O princípio da valorização do trabalho, agora elevado a status constitucional, determina que o desenvolvimento seja orientado nas duas perspectivas já explicadas: social e econômica. Pretende-se assim evitar os abusos cometidos no passado e buscar a construção de uma sociedade mais justa, fraterna, tal como é o objetivo das democráticas contemporâneas.

É importante a compreensão de que a noção de trabalho (e sua valorização), portanto, possui um momento anterior ao de constitucionalização, em que a promoção do trabalho é compreendida conforme um valor moral e, por isso, nem sempre possui o nível de coerção e força suficiente para se realizar, e um momento posterior ao da constitucionalização. **É neste instante que se observa a atuação do Direito, que garante a coerção necessária para que a norma moral seja levada a cabo pelo Estado e pela sociedade. Não se trata, portanto de uma norma inerte, e que simplesmente satisfaz um ideal de parcela da população. Pelo contrário, a constitucionalização da valorização do trabalho humano importa que sejam tomadas medidas adequadas a fim de que metas como busca do pleno emprego (explicitamente consagrada no art. 170, VIII), distribuição equitativa e justa da renda e ampliação do acesso a bens e serviços sejam alcançadas. Além disso, valorizar o trabalho humano, conforme o preceito constitucional, significa**

Superior Tribunal de Justiça

defender condições humanas de trabalho, além de se preconizar por justa remuneração e defender o trabalho de abusos que o capital possa dessarazoadamente proporcionar.(...)

O princípio da valorização do trabalho humano na ordem constitucional brasileira satisfaz, segundo a ótica da integridade do Direito, a um anseio democrático e demonstra que ele, dentre outros, representa no ordenamento o que há de mais importante em termos de harmonia e convivência social. Segundo Dworkin:

'Aceitamos a integridade como um ideal político porque queremos tratar nossa comunidade política como uma comunidade de princípios e os cidadãos de uma comunidade de princípios não têm por único objetivo princípios comuns, como se a uniformidade fosse tudo que desejassem, mas os melhores princípios comuns que a política seja capaz de encontrar.'

A experiência histórica moderna demonstrou que o trabalho não somente é importante fator de produção, mas também é mecanismo de inserção social. Além disso, está sujeito, em certa medida, às flutuações econômicas de dado período, ou 'ciclo', como preferem chamar os economistas. Entretanto, a experiência histórica também demonstrou que outros fatores igualmente condicionam as relações de trabalho, como político e jurídico. 'Nesta linha de raciocínio podemos fixar o econômico como condicionante, fixando que ao lado dele outros condicionantes existem e interagem no sistema.

Esse conjunto de abalos em elemento tão importante da sociedade capitalista contemporânea demanda que o Direito se proponha a estabelecer parâmetros e medidas de variação. É o que fez a democracia brasileira, na medida em que estabeleceu a valorização do trabalho humano como fator de progresso social e econômico."

(Grifou-se) (Leonardo Raupp Bocorny, In "A Valorização do Trabalho Humano no Estado Democrático de Direito, Editora Sergio Antonio Fabris Editor, Porto Alegre/2003, páginas 67/74).

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.

Deveras, o optometrista não trata de enfermidades dos olhos, não realiza cirurgias nem prescreve medicamentos, porque na verdade, cuida do ato visual, não do globo ocular.

É que o curso universitário que está dimensionado, em sua duração e forma, para o exercício da oftamologia, 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 Ópticos Práticos", Estudos e Pareceres, Revista de Direito Constitucional e Internacional, nº 34, ano 9 - janeiro-março de 2001, RT, pág. 257).

Superior Tribunal de Justiça

Tese análoga a ora analisada já restou enfrentada nesta Tribunal, no MS 9.769, de Relatoria do Ministro Teori Zavascki, assim ementada:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. CURSO SUPERIOR DE TECNOLOGIA EM OPTOMETRIA. RECONHECIMENTO PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. LEGITIMIDADE DO ATO.

1. A manifestação prévia do Conselho Nacional de Saúde é exigida apenas para os casos de criação de cursos de graduação em medicina, em odontologia e em psicologia (art. 27 do Decreto n. 3.860/2001), não estando prevista para outros cursos superiores, ainda que da área de saúde.

2. Em nosso sistema, de Constituição rígida e de supremacia das normas constitucionais, a inconstitucionalidade de um preceito normativo acarreta a sua nulidade desde a origem. Assim, a suspensão ou a anulação, por vício de inconstitucionalidade, da norma revogadora, importa o reconhecimento da vigência, ex tunc, da norma anterior tida por revogada (RE 259.339, Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 16.06.2000 e na ADIn 652/MA, Min. Celso de Mello, RTJ 146:461;

art. 11, § 2º da Lei 9.868/99). Estão em vigor, portanto, os Decretos 20.931, de 11.1.1932 e 24.492, de 28 de junho de 1934, que regulam a fiscalização e o exercício da medicina, já que o ato normativo superveniente que os revogou (art. 4º do Decreto n.99.678/90) foi suspenso pelo STF na ADIn 533-2/MC, por vício de inconstitucionalidade formal.

3. A profissão de optometrista está prevista em nosso direito desde 1932 (art. 3º do Decreto 20.931/32). O conteúdo de suas atividades está descrito na Classificação Brasileira de Ocupações - CBO, editada pelo Ministério do Trabalho e Emprego (Portaria n. 397, de 09.10.2002).

4. Ainda que se possa questionar a legitimidade do exercício, pelos optometristas, de algumas daquelas atividades, por pertencerem ao domínio próprio da medicina, não há dúvida quanto à legitimidade do exercício da maioria delas, algumas das quais se confundem com as de ótico, já previstas no art. 9º do Decreto 24.492/34.

5. Reconhecida a existência da profissão e não havendo dúvida quando à legitimidade do seu exercício (pelo menos em certo campo de atividades), nada impede a existência de um curso próprio de formação profissional de optometrista.

6. O ato atacado (Portaria n. 2.948, de 21.10.03) nada dispôs sobre as atividades do optometrista, limitando-se a reconhecer o Curso Superior de Tecnologia em Optometria, criado por entidade de ensino superior. Assim, a alegação de ilegitimidade do exercício, por optometristas, de certas atividades previstas na Classificação Brasileira de Ocupações é matéria estranha ao referido ato e, ainda

Superior Tribunal de Justiça

que fosse procedente, não constituiria causa suficiente para comprometer a sua validade.

7. Ordem denegada.(MS 9469/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10.08.2005, DJ 05.09.2005 p. 197)

Por sua vez, entende-se que o ato médico se exaure naquilo que por sua natureza é reconhecidamente privativo de médico. Cite-se, por exemplo, a administração de medicamentos ou a prática cirúrgica por se tratar de procedimentos invasivos, como o implante de lente intra-ocular, prática que envolve não apenas conhecimentos de anatomia e fisiologia do olho, do sistema respiratório, circulatório, mas também técnicas de procedimento cirúrgico e pós-operatório.

Diversa é a situação do optometrista, que apenas adapta lentes de contato, que não passam de órteses não invasivas, cujo objetivo final é compensar opticamente as ametropias (miopia, hipermetropia, astigmatismo) quando se faz necessário.

Destaca-se que a prática da optometria, compreende uma série de testes visuais com intuito de avaliar e melhorar, quando necessário, a performance visual do interessado.

Neste sentido, entendo que o profissional em Optometria que lida com a saúde visual, poderá identificar, diagnosticar, corrigir e prescrever soluções ópticas, excetuadas aquelas exclusivas dos médicos oftalmologista que além destas poderá tratar terapêuticamente, através de cirurgias e/ou medicamentos, porquanto único legitimado para tratar enfermidades oculares e sistêmicas.

A expedição de licenças sanitárias com finalidade de exames oculares em consultório pelas Vigilâncias Sanitárias Estaduais e/ou Municipais a profissionais não médicos, já foi analisada pela Procuradoria Federal da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA - Parecer Cons. Nº 127/06 - Proc. Anvisa MS, que opinou no sentido de que a vigilância sanitária não deveria atuar no âmbito próprio de fiscalização do exercício profissional, mas tão-somente verificar a existência de habilitação e/ou capacidade legal do profissional da saúde e do respeito à legislação sanitária, objeto, *in casu*, de fiscalização estadual e/ou municipal, nos seguintes termos:

"03. A expedição de alvarás pelas vigilâncias estadual e municipal, por sua vez, cinge-se às duas competências regionais e locais,

Superior Tribunal de Justiça

respectivamente, respeitada a legislação federal.

04. Nesse passo, o Decreto nº 77.052, de 19 de janeiro de 1976, dispõe sobre a fiscalização sanitária das condições de exercício de profissões técnicas e auxiliares, relacionadas diretamente com a saúde.

05. O art. 2º deste Decreto acima diz que as autoridades sanitárias, no desempenho da ação fiscalizadora, observarão os requisitos da capacidade legal do agente, através dos documentos de habilitação inerentes ao seu âmbito profissional ou ocupacional, compreendendo as formalidades intrínsecas e extrínsecas do diploma ou certificado respectivo, tais como registro e, em suma, a legalidade do documento.

06. No caso, sabe-se que há Portarias, tais como a de nº 2948, 1745, 901, de 21 de outubro de 2003, de 20 de maio de 2005, de 10 de abril de 2006, respectivamente, reconhecendo expressa e exclusivamente para fins de registro, os diplomas de alunos para o bacharelado em Curso de Optometria.

07. Igualmente, o Decreto nº 20.931, de 11 de janeiro de 1932 dispõe acerca da profissão de optometria, dispondo que, para o exercício da profissão, deverão fazer prova de sua habilitação.

08. A outro giro, o Decreto nº 24.492, de 28 de junho de 1934 admite o registro de óptico prático, o qual poderá exercê-la em todo o território da República.

Art. 1º A verificação das condições de exercício de profissão e ocupações técnicas e auxiliares relacionadas diretamente com a saúde, por parte das autoridades sanitárias dos órgãos de fiscalização das Secretarias de Saúde dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios Federais, obedecerá em todo o território nacional, ao disposto neste Decreto e na legislação estadual.

Art. 2º Para o cumprimento do disposto neste Decreto as autoridades sanitárias mencionadas no artigo anterior, no desempenho da ação fiscalizadora, observarão os seguintes requisitos e condições:

I – Capacidade legal do agente, através do exame dos documentos de habilitação inerentes ao seu âmbito profissional ou ocupacional, compreendendo as formalidades intrínsecas e extrínsecas do diploma ou certificado respectivo, tais como, registro expedição por estabelecimento de ensino que funcionem oficialmente de acordo com as normas legais e regulamentares vigentes no País de inscrição dos seus titulares, quando for o caso, nos Conselho Regionais pertinentes, ou em órgãos competentes previstos na legislação federal básica de ensino.

Art. 3º Os optometristas, práticos de farmácia, massagistas e duchistas estão também sujeitos à fiscalização, só podendo exercer a profissão respectiva se provarem a sua habilitação a juízo da autoridade sanitária.

09. Denota-se, pois, que, a princípio, se autoriza o exercício do óptico prático, assim também o profissional de optometria com

Superior Tribunal de Justiça

formação de bacharelado e diploma registrado no Ministério da Educação .

10. Nessa esteira, compete às vigilâncias sanitárias tão-somente verificar a existência ou não da habilitação do profissional relacionado à saúde, e, de certo, dos demais requisitos da legislação sanitária, não perquirindo acerca do exercício em si da profissão, da laçada do respectivo órgão de classe e dos órgãos competentes, já que de regra é livre o exercício de profissão e a ANVISA não fiscaliza o exercício laboral (princípio da liberdade laboral). Não se está, assim, a se imiscuir na relação de exercício profissional, própria dos órgãos de classe e de fiscalização de profissionais.

11. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça – STJ (Mandado de Segurança nº 9469-DF) – reconheceu a validade das Portarias do Ministério de Estado da Educação que validaram e registraram os diplomas do Curso Superior de Tecnologia em Optometria. Assentou-se que:

“A profissão de optometrista está prevista em nosso direito desde 1932 (art. 3º do Decreto nº 20.931/32). O conteúdo de suas atividades está descrito na Classificação Brasileira de Ocupações – CBO, editada pelo Ministério do Trabalho e Emprego (Portaria nº 397, de 09.10.2002)”.

12. De outro lado, consignou o Ministro Teori Albino Zavascki, no seu voto, que a regulamentação em lei não é necessária para o exercício da profissão, tampouco a existência de órgão de classe:

“A regulamentação em lei da atividade profissional não constitui requisito para a existência de curso superior ou para a expedição

Art. 4º Será permitido, a quem o requerer, juntando provas de competição e de idoneidade, habilitar-se a ser registrado como óptico prático na Diretoria Nacional da Saúde e Assistência Médico-Social ou nas repartições de Higiene Estaduais, depois de prestar exames perante peritos designados para esse fim, pelo diretor da Diretoria Nacional de Saúde e Assistência Médico-Social, no Distrito Federal, ou pela autoridade sanitária competente, nos Estados.

§ 1º O registro feito na Diretoria Nacional de Assistência Médico-Social dá direito ao exercício da profissão de óptico prático em todo o território da República e o feito nas repartições estaduais competentes é válido somente dentro do Estado em que o profissional se habilitou.

Alexandre de Moraes (Constituição Federal Interpretada) nos comentários ao art. 5, XIII, da Constituição Federal (é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer):

Norma constitucional de eficácia contida: A Constituição Federal remeteu à legislação ordinária o estabelecimento de condições para o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão (df. TRF/3ª Região – 2ª T. – REO nº 91.03.026461/SP – Rel. Juiz Aricê Amaral, Diário da Justiça, Seção II, 26 jul. 1995 p. 46.075).

Superior Tribunal de Justiça

“Mas a liberdade do trabalho encontra outra fundamentação na própria condição humana, cumprindo ao homem dar sentido à sua existência. É na escolha do trabalho que ele vai impregnar mais fundamentalmente a sua personalidade com os ingredientes de uma escolha livremente levada a cabo. A escolha é, pois, uma das expressões fundamentais da liberdade humana”, in comentários à Constituição do Brasil. Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra Martins).

de diplomas de curso universitário autorizado, o que seria incompatível como o próprio art. 5º, XIII, da CF, que eleva a liberdade profissional a categoria de direito fundamental. Tampouco a inexistência de órgão de classe pode constituir óbice ao exercício da profissão por aquele que cumpre todas as exigências de formação e habilitação, o que, aliás, não se cogita no presente caso, ante a existência do Conselho Brasileiro de Óptica e Optometria – CBOO, entidade de classe de âmbito nacional, cujas atribuições incluem a de representar os Ópticos e Optometristas (Optologistas) brasileiros, na defesa de seus direitos profissionais, sociais e econômicos” (STJ, Mandado de Segurança nº 9469-DF/2003).

13. Finalmente, a vigilância sanitária verificará primeiro, a existência de habilitação, que foi reconhecida válida pelo STJ segundo, a não infringência da legislação sanitária. Não possui a ANVISA, por conseguinte, competência para resolver acerca das condições ou validade do exercício das profissões.

14. Ante o exposto, o opinativo é que a vigilância sanitária não deve atuar no âmbito próprio de fiscalização do exercício profissional, mas tão-somente verificar a Existência de habilitação e/ou capacidade legal do profissional da saúde e do respeito à legislação sanitária, objeto, no caso, de fiscalização estadual e/ou municipal. (<http://www.cboo.org.br/fisc/index02.htm>)

Ademais, consta da Resolução CD. 01/02 - que fez publicar o Código de Ética dos profissionais do setor óptico oftálmico brasileiro, o que se segue:

"Art. 1º. Aos profissionais de óptica, optometria e contatologia, na condição de especialista de visão cabe:

§ 1º - Formular, aconselhar, adaptar, conceder, realizar e controlar todo equipamento óptico de qualquer natureza destinado a compensar anomalias da visão através da aplicação de óptica física, matemática, óptica fisiológica, optometria e de toda tecnologia existente e que vier a existir.

§ 2º - Utilizar todos os meios técnicos, prodigalizar todos os conselhos de higiene ou de treinamento com o fim de melhorar a visão.

(...)

§ 13º - Encaminhar os casos necessários para cuidados médicos ou

Superior Tribunal de Justiça

de outros profissionais.(...)

Art. 2º - É proibido aos profissionais de óptica, optometria e contatologia:

§ 1º - Ser sócio de médicos, pagar-lhes comissão em troca de indicações de aviamentos de receitas ou indicar médicos a seus clientes;

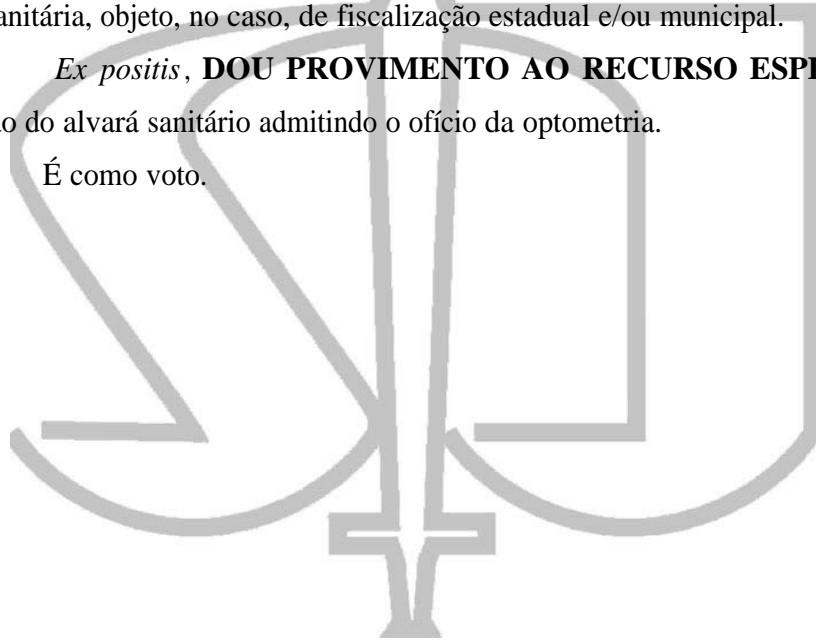
§ 2º - Denegrir a imagem ou colocar em dúvida a capacidade profissional de seus colegas;

§ 3º - Prescrever medicamentos ou tratar de casos patológicos de sua clientela."

Outrossim, a competência da vigilância sanitária limita-se apenas à análise acerca da existência de habilitação e/ou capacidade legal do profissional da saúde e do respeito à legislação sanitária, objeto, no caso, de fiscalização estadual e/ou municipal.

Ex positis, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, para o fim de expedição do alvará sanitário admitindo o ofício da optometria.

É como voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA**

Número Registro: 2007/0188764-2

REsp 975322 / RS

Números Origem: 10600005387 10600015900 70017341454 70019995927

PAUTA: 14/10/2008

JULGADO: 14/10/2008

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIZ FUX**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOÃO FRANCISCO SOBRINHO**

Secretária

Bela. **MARIA DO SOCORRO MELO**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JEFFERSON SCHNEIDER DE BARROS
ADVOGADO : DIOGO DURIGON E OUTRO(S)
RECORRIDO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : HELENA MARIA SILVA COELHO E OUTRO(S)

ASSUNTO: Administrativo - Exercício Profissional

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia **PRIMEIRA TURMA**, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Benedito Gonçalves (Presidente) e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Denise Arruda.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 14 de outubro de 2008

MARIA DO SOCORRO MELO
Secretária