



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

PROCESSO ADMINISTRATIVO ELETRÔNICO Nº 17/2000-0150589-6

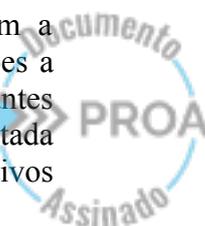
PARECER Nº 19.000

Assessoria Jurídica e Legislativa

EMENTA:

OPTOMETRISTAS. LIMITES DE ATUAÇÃO PROFISSIONAL. ADPF Nº 131. DECRETOS 20.931/32 E 24.492/34. EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE FUNCIONAMENTO. POSSIBILIDADE. RECOMENDAÇÕES.

1. No julgamento da ADPF nº 131, o STF reconheceu serem compatíveis com a Constituição de 1988 os arts. 38, 39 e 41 do Decreto nº 20.931/32 e os arts. 13 e 14 do Decreto nº 24.492/34, tendo em vista a relevância do direito fundamental à saúde, que somente poderia ser preservado pela atuação de profissionais devidamente habilitados.
2. As limitações definidas pelo STF devem ser harmonizadas com as atribuições não vedadas aos optometristas, não se procedendo a interpretação ampliativa de normativa restritiva de direitos.
3. Embora vedada a prática de atos privativos de médicos e a instalação de locais destinados a esse fim, inexistente vedação absoluta de que os optometristas possam prestar os serviços para os quais possuem habilitação profissional e de que, para esse desiderato, possam instalar locais próprios para o atendimento da sua clientela.
4. A concessão de alvarás de funcionamento para consultórios de optometristas não é, por si só, ato jurídico proscrito, recomendando-se que, em razão do histórico de disputa por atribuições, conste nas futuras emissões de documentos menção expressa de que nesses locais é vedada a prática de atos privativos de médico oftalmologista ou de outros ramos da medicina.
5. A decisão tomada pelo STF na ADPF nº 131 nada disse com a competência da Vigilância Sanitária para a realização de fiscalizações a respeito da observância de questões éticas por profissionais integrantes de uma determinada categoria. Neste sentido, não se extrai da supracitada decisão que tal fiscalização, ordinariamente a cargo dos respectivos





ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

conselhos profissionais, deva ser cometida aos setores da Vigilância Sanitária estadual.

6. Ratificam-se as conclusões constantes da Informação PDPE nº 36/2018, que manteve a fundamentação que deu supedâneo às Informações PDPE nº 165/10 e 094/12.

AUTORES: THIAGO JOSUÉ BEN E GUILHERME DE SOUZA
FALLAVENA

Aprovado em 1º de outubro de 2021.



Nome do documento: FOLHA_IDENTIFICACAO.doc

Documento assinado por

Órgão/Grupo/Matrícula

Data

Gisele de Melo Kaiser Stahlhoefer

PGE / GAB-AA / 358609001

01/10/2021 09:14:48





ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

PARECER

OPTOMETRISTAS. LIMITES DE ATUAÇÃO PROFISSIONAL. ADPF Nº 131. DECRETOS 20.931/32 E 24.492/34. EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE FUNCIONAMENTO. POSSIBILIDADE. RECOMENDAÇÕES.

1. No julgamento da ADPF nº 131, o STF reconheceu serem compatíveis com a Constituição de 1988 os arts. 38, 39 e 41 do Decreto nº 20.931/32 e os arts. 13 e 14 do Decreto nº 24.492/34, tendo em vista a relevância do direito fundamental à saúde, que somente poderia ser preservado pela atuação de profissionais devidamente habilitados.
2. As limitações definidas pelo STF devem ser harmonizadas com as atribuições não vedadas aos optometristas, não se procedendo a interpretação ampliativa de normativa restritiva de direitos.
3. Embora vedada a prática de atos privativos de médicos e a instalação de locais destinados a esse fim, inexistente vedação absoluta de que os optometristas possam prestar os serviços para os quais possuem habilitação profissional e de que, para esse desiderato, possam instalar locais próprios para o atendimento da sua clientela.
4. A concessão de alvarás de funcionamento para consultórios de optometristas não é, por si só, ato jurídico proscrito, recomendando-se que, em razão do histórico de disputa por atribuições, conste nas futuras emissões de documentos menção expressa de que nesses locais é vedada a prática de atos privativos de médico oftalmologista ou de outros ramos da medicina.
5. A decisão tomada pelo STF na ADPF nº 131 nada disse com a competência da Vigilância Sanitária para a realização de fiscalizações a respeito da observância de questões éticas por profissionais integrantes de uma determinada categoria. Neste sentido, não se extrai da supracitada decisão que tal fiscalização,



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

ordinariamente a cargo dos respectivos conselhos profissionais, deva ser cometida aos setores da Vigilância Sanitária estadual.

6. Ratificam-se as conclusões constantes da Informação PDPE nº 36/2018, que manteve a fundamentação que deu supedâneo às Informações PDPE nº 165/10 e 094/12.

Trata-se de processo administrativo eletrônico que versa sobre requerimento formulado pela Sociedade de Oftalmologia do Rio Grande do Sul (fls. 190-227) para a revisão do posicionamento adotado nas Informações nº 165/10, 094/12 e 036/18, da PDPE, na parte em que afirmam a incompetência da Vigilância Sanitária para a autuação de optometristas por exercício ilegal de atividades.

No arrazoado das fls. 190-197, direcionado à Secretária Estadual da Saúde, a Sociedade de Oftalmologia do Rio Grande do Sul - SORIGS aduz que seu requerimento visa à cessação da conduta ilegal dos optometristas que atuam como se fossem oftalmologistas, em flagrante exercício ilegal da medicina, examinando pacientes e realizando prescrições de óculos por todo o Estado, bem como das casas de ótica que confeccionam e vendem lentes de grau sem prescrição médica e instalam consultórios em seus estabelecimentos. Defende que a Vigilância Sanitária não só deve fiscalizar como está impedida por lei de conceder alvará de saúde nas hipóteses acima delineadas.

Obtempera que o posicionamento anteriormente externado por este órgão consultivo deve ser revisto em face da decisão proferida na ADPF nº 131, na qual o Supremo Tribunal Federal declarou válidos os Decretos nº 20.931/32 e 24.492/34. Conclui que não se trata de instar a Vigilância Sanitária de fiscalizar o exercício profissional, mas de impedir a concessão de alvará e de revogar os alvarás já concedidos para estabelecimentos cujo funcionamento é vedado pelos artigos 38 e 39 do Decreto nº 20.931/32. Destaca que a finalidade precípua da Vigilância Sanitária é a proteção da saúde



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

da população, conforme artigo 6º da Lei nº 9.782/99, e que o artigo 7º, XIX, do mesmo diploma impõe ao órgão a interdição dos estabelecimentos que não estejam em conformidade com a lei. Salaria, por fim, que o Decreto nº 77.052/1976, em seu artigo 3º, incisos II e VI, diferencia claramente os "consultórios em geral" dos "estabelecimentos, laboratórios, oficinas e serviços de óticas...", o que conduziria à conclusão de que "a própria lei abre um espaço para o campo específico da saúde que está em discussão, o que não é consultório para atendimento de pacientes".

Por fim, reitera os termos do Of. JUR. nº 10.539/2020 - CREMERS, remetido à Secretaria Estadual da Saúde, cuja cópia consta das fls. 198-210 dos autos, acompanhada do Parecer da Câmara Técnica de Oftalmologia das fls. 211-227.

Após a manifestação das assessorias jurídicas junto ao órgão consulente (fls. 228-230 e 234-236), são os autos encaminhados pela Secretária da Saúde Adjunta para manifestação desta Procuradoria-Geral do Estado (fl. 238).

É o relatório.

Para a adequada compreensão da matéria, faz-se necessário examinar as conclusões que deram supedâneo às Informações nº 165/10, 094/12 e 036/18, da PDPE, para, posteriormente, analisá-las à luz dos novos fundamentos trazidos pela Sociedade de Oftalmologia do Rio Grande do Sul, em especial a decisão exarada no âmbito da ADPF nº 131, a fim de perscrutar se, diante do cenário fático-jurídico atual, reclamam revisão ou ratificação.

Da Informação nº 165/2010, da PDPE, colhem-se as seguintes considerações:

[...]

Assim, o que se observa é que não há lei em sentido estrito



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

regulamentando a profissão de optometrista; existe, tão somente, a previsão da profissão em Decreto anterior à Constituição Federal vigente. Porém, isso não é fundamento para a vedação do exercício da profissão. Ao contrário, o exercício de qualquer ofício ou profissão é livre, respeitados os requisitos que a lei venha a estabelecer. Como há ato jurídico válido, com força de lei, regulamentando a optometria, não há como restringir o seu exercício.

No entanto, isso não significa que os optometristas, no exercício de sua profissão, têm liberdade ilimitada. Eles não podem praticar atividades típicas de médico, em especial as de oftalmologistas, pois a medicina é profissão regulamentada, a qual possui requisitos estabelecidos para o seu exercício (Decretos nº 20.931, de 11.01.1932, e 24.492, de 28.06.1934, que regulamentam e fiscalizam o exercício da medicina). Deve-se ter em mente que "toda profissão regulamentada existe, mas nem toda a que existe está regulamentada, e nem por isso deixa de ser lícita, se lícito é seu objeto" (v. TJRS, AC nº 70018040527, Prim. Câmara Cív., relator Des. Irineu Mariani, julg. em 08.08.2007) .

De outra parte, da Informação nº 094/12, da PDPE, extraem-se os seguintes fundamentos:

[...]

Forte no entendimento pretoriano referido, não sem observar a existência de manifestações dissonantes nos tribunais, esta Procuradoria-Geral do Estado adota o seguinte posicionamento:

I - a instalação de consultórios por optometristas não se encontra vedada, porquanto o art. 39 do Decreto nº 20.931/32, por conflitar com os princípios da valorização do trabalho humano e da liberdade profissional, sobretudo, não foi recepcionado pela Constituição Federal;

II - o fato de não existir na Secretaria da Saúde "emissão de alvará sanitário para a finalidade de certificar a existência de habilitação e/ou capacidade legal do profissional de saúde", como aludido pelo consulente,



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

não impede que a vigilância sanitária possa expedir, para os profissionais de optometria, alvarás "para os Estabelecimentos Assistenciais de Saúde";

III - não assiste razão ao Núcleo de Vigilância de Estabelecimentos de Saúde da DVS/CEVS quando sustenta que não pode emitir alvará sanitário para consultório de optometria;

IV - é cabível ao mesmo Núcleo de Vigilância de Estabelecimentos de Saúde da DVS/CEVS, pelos fundamentos exarados nas decisões judiciais colacionadas, certificar a existência de habilitação e/ou capacidade legal do profissional de saúde optometrista, quando instada para tal.

No que concerne à vedação da prática de atos médicos por optometristas, cuida-se de questão apreciada na Informação nº 165/10/PDPE, a qual deixou clara a existência dessa proibição.

Não pode, por evidente, o optometrista apropriar-se de atividade reservada a outrem - máxime a de profissional da medicina -, seja por não deter formação para tanto, seja por submeter a sério risco a saúde de pessoas que não é habilitado a atender.

[...]

Finalmente, a Informação nº 36/2018, também da PDPE, foi assim ementada:

SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE. PEDIDO DE REVISÃO DAS INFORMAÇÕES PDPE Nº 154/10 E 094/12. ALVARÁ SANITÁRIO. OPTOMETRISTAS. MANUTENÇÃO DAS INFORMAÇÕES. AUSÊNCIA DE FATOS NOVOS APTOS À ALTERAÇÃO DAS CONCLUSÕES.

1. Os Decretos nº 20.931/32 e 24.492/34 permanecem vigentes.
2. A publicação da Lei federal nº 12.842/2013 – Lei do Ato Médico não altera a possibilidade dos optometristas exercerem o seu labor, tampouco de ser expedido o respectivo alvará sanitário.
3. Permanece a impossibilidade dos optometristas praticarem atos restritos à classe médica, não sendo, entretanto, de competência da



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Vigilância Sanitária tal fiscalização.

4. Dissídio jurisprudencial que apenas demonstra a necessidade de atuação do Legislativo federal com a finalidade de pacificar a questão.

Naquilo que toca especificamente ao objeto da presente consulta, e que versa sobre o pedido de revisão formulado pela Sociedade de Oftalmologia do Rio Grande do Sul, a supracitada Informação nº 36/2018 assim registrou:

Portanto, há o reconhecimento expresso do Estado quanto à legitimidade da profissão de optometrista, inclusive a inserindo no âmbito do atendimento prestado no Sistema Único de Saúde. Em consulta ao site do Ministério da Saúde, encontram-se ao menos dois procedimentos com habilitação aos optometristas previstos no SUS: 03.01.07.016-4 - ATENDIMENTO/ACOMPANHAMENTO EM REABILITAÇÃO VISUAL - (atendimento multiprofissional que consiste no desenvolvimento de habilidades para a execução de atividades de vida diária e estimulação precoce para favorecer o desenvolvimento global do paciente; orientações à família e a escola; treino e orientações para uso de auxílios ópticos e não ópticos) e 03.03.05.002-0 - EXERCÍCIOS ORTÓPTICO (<http://sigtap.datasus.gov.br/tabela-unificada/app/sec/procedimento/publicados/consultar>).

Permanece, neste diapasão, legítimo o exercício da profissão de optometrista, que não só tem a sua formação reconhecida pelo Ministério da Educação, como pode prestar atendimento no Sistema Público de Saúde. **O fato de determinados profissionais ultrapassarem a barreira que lhe é imposta pela atuação privativa médica não pode ser empecilho ao deferimento de alvarás sanitários, pois, como reiteradamente afirmado, não cabe à Vigilância Sanitária fiscalizar questões éticas, cumprindo tal encargo aos Conselhos Profissionais.**

O site da Agência Nacional de Vigilância Sanitária reafirma tal entendimento:

[...] - original sem grifos.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Cumpre, portanto, examinar se, à luz dos argumentos trazidos pela Sociedade de Oftalmologia do Rio Grande do Sul às fls. 190-227, identificam-se fatos novos que tenham o condão de alterar a jurisprudência administrativa do Estado acerca do tema, reafirmada em pelo menos duas oportunidades.

Com efeito, verifica-se que o argumento efetivamente novo trazido ao feito é o julgamento da ADPF nº 131. Os demais fundamentos, ainda que ponderáveis, já foram objeto de extenso enfrentamento no bojo das Informações contra as quais se debate a Sociedade de Oftalmologia, motivo pelo qual, à falta de modificação no cenário fático-jurídico relacionado à questão, não ensejam a revisão de tais posicionamentos jurídicos.

No âmbito da ADPF nº 131, assim decidiu o Supremo Tribunal Federal:

Decisão: O Tribunal, por maioria, julgou improcedente a arguição de descumprimento de preceito fundamental para: 1) declarar a recepção dos arts. 38, 39 e 41 do Decreto nº 20.931/32 e dos arts. 13 e 14 do Decreto nº 24.492/34; e 2) realizar apelo ao legislador federal para apreciar o tema, tendo em conta a formação superior reconhecida pelo Estado aos tecnólogos e bacharéis em optometria, nos termos do voto do Relator, vencidos os Ministros Marco Aurélio, Edson Fachin, Roberto Barroso e Celso de Mello. Falaram: pelo interessado Conselho Brasileiro de Oftalmologia - CBO, o Dr. Gabriel Ramalho Lacombe; e, pelo interessado Conselho Federal de Medicina - CFM, o Dr. José Alejandro Bullon Silva. Plenário, Sessão Virtual de 19.6.2020 a 26.6.2020.

Do voto condutor da precitada ADPF, de lavra do Ministro Gilmar Mendes, extraem-se os seguintes fundamentos:



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

As proibições conferidas aos optometristas por tais normas podem ser sintetizadas em: a) instalação de consultórios isoladamente (art. 38 do Decreto 20.931/32); b) confecção e venda de lentes de grau sem prescrição médica (art. 39 do Decreto 20.931/32); c) escolha, permissão de escolha, indicação ou aconselhamento sobre o uso de lentes de grau (art. 13 do Decreto 24.492/34); e d) fornecimento de lentes de grau sem apresentação da fórmula de ótica de médico sem diploma registrado (art. 14 do Decreto 24.492/34).

Como se nota da redação dos Decretos 20.931/32 e 24.492/34, **a opção do legislador é pautada por imperativos técnico-profissionais, em ramos afetos diretamente à saúde pública.**

Ainda que controvertida a posição técnica, a Constituição reservou à lei a opção de qualificar profissionalmente atividades que tenham potencial lesivo, como é o caso de atividades vinculadas à saúde pública, em atenção à obrigação estatal de proteção desse bem jurídico insculpida no art. 196 da CF [...]

[...]

Na espécie, a restrição da liberdade de profissão foi realizada por instrumento normativo constitucional à época de sua edição e pauta-se pela qualidade profissional de atividade com potencial lesivo, qual seja, a prescrição de lentes óticas, cujo emprego sem a correta técnica podem agravar doenças e condições oftalmológicas ou aviltar qualquer diagnóstico preventivo ou repressivo inicial.

[...]

Atendem para a quantidade de moléstias que podem ser descobertas com simples realização de exame técnico-operacional pelo profissional capacitado para tal análise e que seriam olvidados caso se libere para os optometristas realizarem tal atividade indiscriminadamente (independentemente de possuírem formação profissional adequada), de sorte que não se pode segregar o diagnóstico de ametropias e das doenças oculares correlatas.

O único modo de harmonizarem-se os interesses em jogo, na atual senda, é mediante a ponderação da norma protetiva à saúde frente à



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

liberdade profissional, em atenção ao postulado do *in dubio pro salute*.

[...]

Vê-se, pois, in casu, que o legislador primou por opção cabível de modo a realizar a ponderação entre a adequada promoção à saúde e a liberdade de exercício profissional. A vedação de prescrever receita de lentes corretivas (ou vender sem receita médica) por qualquer optometrista possui clara relação meio-fim (Zweck-Mittel-Zusammenhang) com a assecuração de serviço prestado por especialista habilitado do ponto de vista técnico.

É bem verdade que o tema deva ser reexaminado à luz de critérios técnicos mais atuais, em razão do decurso de mais de oitenta anos da edição dos referidos diplomas, mas não se pode deduzir nem sua revogação tácita, nem sua incompatibilidade material com o texto constitucional de 1988 pelo menos até a formação tecnológica ou bacharelar reconhecida pelo Estado, uma vez que trata de qualificação técnica em atividade de saúde pública que não podemos desmerecer.

[...]

Apesar de a proposta dos optometristas parecer equitativa, de modo a autorizar tão somente a atuação de profissionais graduados em Instituição de Ensino Superior (IES) aprovada pelo Ministério da Educação, tenho que a referida percepção não afasta a conclusão de que a liberação indiscriminada iria de encontro à proteção constitucional almejada.

Ressalte-se que o simples reconhecimento da não recepção dos decretos em questão, por força da liberdade profissional, não implicaria extensão da prerrogativa apenas aos optometristas – como se pretende na exordial – mas a todas as pessoas, independentemente de sua formação.

De fato, reconhecida a violação à liberdade de profissão, a restrição ao direito fundamental seria não recepcionada não só para os optometristas com formação profissional mas também para quaisquer outras pessoas que pretendam exercer a atividade, independentemente de serem apenas práticos.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

[...]

Diante desse cenário, em razão da alteração paulatina – pelo menos desde o surgimento dos primeiros profissionais com formação tecnológica ou bacharelar, das qualificações técnicas que permitam outros profissionais a realizar prescrição de órteses e próteses oftalmológicas –, penso que **não cabe ao Poder Judiciário, mas ao Poder Legislativo reconhecer essa qualificação profissional por meio do instrumento adequado.**

Até porque liberar o exercício a todos os optometristas “contemporâneos graduados por instituição de ensino superior devidamente reconhecida pelos órgãos competentes” – como quer a arguente – poderia gerar caos no correspondente mercado e insegurança jurídica frente à diversidade de formação (tecnólogos e bacharéis), ante não competir ao Poder Judiciário diferenciá-los precariamente.

[...]

Verifica-se, portanto, que o Supremo Tribunal reconheceu serem compatíveis com a Constituição de 1988 os arts. 38, 39 e 41 do Decreto nº 20.931/32 e os arts. 13 e 14 do Decreto nº 24.492/34, tendo em vista a relevância do direito fundamental à saúde, que somente poderia ser preservado pela atuação de profissionais devidamente habilitados. Do voto condutor do acórdão, extrai-se o entendimento de que não seria adequado considerar inválidas as regras em testilha, pois a restrição ao exercício profissional seria não recepcionada não só para os optometristas com formação profissional, mas também para quaisquer pessoas que pretendam exercer essa atividade, independentemente de serem apenas aqueles denominados práticos. Embora ponderada a evolução da realidade fenomênica desde a edição das aludidas normas, tendo em vista o surgimento de profissionais com formação tecnológica ou bacharelar reconhecidas pelo Estado, a Corte Constitucional não acolheu a proposta de “autorizar tão somente a atuação de profissionais graduados em Instituição de Ensino Superior (IES) aprovada pelo Ministério da Educação”, tendo se limitado a conclamar o Poder Legislativo a “reconhecer essa qualificação profissional por meio do instrumento adequado”.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Alhures, o Superior Tribunal de Justiça já havia se debruçado sobre o tema, nos autos do Mandado de Segurança nº 9.469, assim ementado:

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



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

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

7. Ordem denegada.

Realmente, há que se ter presente a existência de atividades regularmente conferidas aos optometristas que não se inserem no plexo de atribuições legalmente reservado aos médicos. A Portaria nº 397/2002, do Ministério do Trabalho e Emprego, ao dispor sobre a Classificação Brasileira de Ocupações, traz a seguinte descrição sumária das atividades que competem aos ópticos optometristas:

Realizam exames 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.

Não se trata, portanto, de reinterpretarem-se questões já



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

examinadas pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito da ADPF; ao contrário, trata-se de harmonizar o quanto decidido na precitada ADPF com as atribuições que incumbem regularmente aos optometristas, a fim de não se proceder a interpretação ampliada de normativa restritiva de direitos.

Na espécie, exsurge estreme de dúvidas a impossibilidade de os optometristas prescreverem tratamentos, receitarem fármacos ou a utilização de órteses, bem como de exercerem toda e qualquer atividade própria da medicina, circunstância que, de resto, já fora reconhecida nos precedentes deste órgão consultivo cuja revisão é postulada. Nessa medida, identificam-se inconstitucionalidades na mencionada Portaria nº 397/2002, quando inclui atividades próprias de médicos entre aquelas que poderiam ser desempenhadas pelos ópticos optometristas. Essa questão, aliás, já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1169991/RO, cujo acórdão foi assim ementado:

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



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

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 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.

(grifou-se)

Não se decidiu, contudo, pela absoluta impossibilidade de os optometristas desempenharem qualquer atividade laboral, mas apenas que as tarefas reservadas à medicina não poderão ser exercidas. Há que se reconhecer, a esse azo, a possibilidade de expedição de alvará sanitário para o exercício das atividades que não se encontram vedadas a esses profissionais, competindo aos órgãos de fiscalização profissional as medidas pertinentes para fazer cessar a prática de atos privativos de médicos oftalmologistas.

Os artigos 38 e 39 do Decreto nº 20.931/32, cuja compatibilidade com a Constituição de 1988 foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, obstam a prática irregular de atos privativos de médicos e a instalação de locais destinados a esse fim ilícito, não sendo correto, todavia, extrair das aludidas normas a vedação absoluta de que os optometristas possam prestar os serviços para os quais têm a devida habilitação profissional e de que, para esse desiderato, possam se instalar em locais próprios para o atendimento da sua clientela.

Sendo assim, a concessão de alvarás de funcionamento para consultórios de optometristas não é, por si só, ato jurídico proscrito, recomendando-se apenas que, em razão do histórico de disputa por atribuições, de resto já resolvida pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido em que já



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

caminhava a jurisprudência administrativa do Estado, conste nas futuras emissões de documentos a expressa recomendação de que nesses locais é vedada a prática de atos privativos de médico oftalmologista ou de outros ramos da medicina.

Ademais, a decisão tomada pelo STF na ADPF supracitada nada disse com a competência da Vigilância Sanitária para a realização de fiscalizações a respeito da observância de questões éticas por profissionais integrantes de uma determinada categoria. Neste sentido, não se extrai da supracitada decisão que, ao revés do assentado na Informação PDPE nº 36/2018, tal fiscalização, ordinariamente a cargo dos respectivos conselhos profissionais, deva ser, por algum outro argumento, cometida aos setores da Vigilância Sanitária estadual.

Por essa razão, quanto ao ponto, uma vez que as conclusões constantes da Informação PDPE nº 36/2018, que manteve expressamente a fundamentação que deu supedâneo às Informações PDPE nº 165/10 e 094/12, permanecem adequadas ao cenário jurídico atual, procede-se presentemente à sua ratificação.

Ante o exposto, delineiam-se as seguintes conclusões:

a) no julgamento da ADPF nº 131, o Supremo Tribunal reconheceu serem compatíveis com a Constituição de 1988 os arts. 38, 39 e 41 do Decreto nº 20.931/32 e os arts. 13 e 14 do Decreto nº 24.492/34, tendo em vista a relevância do direito fundamental à saúde, que somente poderia ser preservado pela atuação de profissionais devidamente habilitados;

b) devem ser harmonizadas as limitações definidas pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito da ADPF nº 131 com as atribuições regulares que incumbem aos profissionais optometristas, não se procedendo à interpretação ampliativa de normativa restritiva de direitos;



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

c) afigura-se juridicamente viável a expedição de alvará sanitário para o exercício das atividades que não se encontram vedadas aos profissionais optometristas, competindo aos órgãos de fiscalização profissional as medidas pertinentes para fazer cessar a eventual prática de atos privativos de médicos oftalmologistas ou de outros ramos da medicina;

d) recomenda-se que conste nas futuras emissões de alvarás a profissionais optometristas menção expressa de que nesses locais é vedada a prática de atos privativos de médico;

e) a decisão tomada pelo STF na ADPF nº 131 não alterou o cenário jurídico quanto à competência da Vigilância Sanitária para a realização de fiscalizações a respeito da observância de questões éticas por profissionais integrantes de uma determinada categoria, motivo pelo qual se ratificam as conclusões das Informações PDPE nº 36/2018, 165/2010 e 094/2012, quanto ao ponto.

É o parecer.

Porto Alegre, 12 de julho de 2021.

Thiago Josué Ben,
Procurador do Estado.

Guilherme de Souza Fallavena,
Procurador do Estado.

Processo Administrativo Eletrônico nº 17/2000-0150589-6

DOCUMENTO ASSINADO POR	DATA	CPF/CNPJ	VERIFICADOR
Thiago Josue Ben	12/07/2021 17:59:58 GMT-03:00	82858888000	Assinatura válida

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Processo nº 17/2000-0150589-6

Analisada a proposta de **PARECER** da **CONSULTORIA-GERAL/ASSESSORIA JURÍDICA E LEGISLATIVA**, de autoria dos Procuradores do Estado THIAGO JOSUÉ BEN e GUILHERME DE SOUZA FALLAVENA, opino pela aprovação de suas conclusões.

À consideração do Procurador-Geral do Estado.

VICTOR HERZER DA SILVA,
Procurador-Geral Adjunto
para Assuntos Jurídicos.

DOCUMENTO ASSINADO POR	DATA	CPF/CNPJ	VERIFICADOR
Victor Herzer da Silva	13/07/2021 11:35:03 GMT-03:00	99622254004	Assinatura válida

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

Processo nº 17/2000-0150589-6

PARECER JURÍDICO

O **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO**, no uso de suas atribuições, aprova o **PARECER** da **CONSULTORIA-GERAL/ASSESSORIA JURÍDICA E LEGISLATIVA**, de autoria dos Procuradores do Estado **THIAGO JOSUÉ BEN** e **GUILHERME DE SOUZA FALLAVENA**, cujas conclusões adota para responder a **CONSULTA** formulada pela **SECRETARIA DA SAÚDE**.

Restitua-se à Procuradoria Setorial junto à Secretaria da Saúde.

PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO, em Porto Alegre.

EDUARDO CUNHA DA COSTA,
Procurador-Geral do Estado.

DOCUMENTO ASSINADO POR	DATA	CPF/CNPJ	VERIFICADOR
Eduardo Cunha da Costa	30/09/2021 21:25:52 GMT-03:00	96296992068	Assinatura válida

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil.