

INQUÉRITO CIVIL Nº 06.2019.00003818-2

TERMO DE COMPROMISSO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA, representado pelo Promotor de Justiça Tiago Davi Schmitt, doravante designado **COMPROMITENTE**, e **CARLOS ROBERTO RODRIGUES DA SILVA**, CPF 421.144.549-91, com endereço profissional e residencial junto à Rua Bahia, 100, centro, Irineópolis/SC, e-mail: crrdasilva@yahoo.com.br, WhatsApp (47)98421-4460, doravante designado **COMPROMISSÁRIO**;

CONSIDERANDO que o "Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis" (art. 127, caput, da Constituição Federal);

CONSIDERANDO que incumbe ao Ministério Público a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 129 da Constituição Federal – CF), assim como a proteção dos interesses difusos, coletivos (art. 127, inciso III, da Constituição Federal e art. 81, incisos I e II, da Lei Federal n. 8.078/90 – Código de Defesa do Consumidor – CDC) e individuais homogêneos (art. 127, inciso IX da Constituição Federal e arts. 81, inciso III e 82, do Código de Defesa do Consumidor);

CONSIDERANDO que o art. 5º, inciso XXXII, da Constituição Federal de 1988, determina que “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor” e que o art. 170 determina que “a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios(...) IV – defesa do consumidor”;

CONSIDERANDO que a Constituição Federal estabelece no inciso XXXII do seu art. 5º que o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor;

CONSIDERANDO que a Carta Magna elenca como princípio fundamental da atividade econômica a defesa do consumidor (art. 170, inciso V);

CONSIDERANDO ser direito básico dos consumidores a proteção da vida, saúde e segurança contra riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos, conforme art. 6º, inciso I, da Lei n. 8.078/1990 - Código de Defesa do Consumidor;

CONSIDERANDO que a defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente ou a título coletivo (art. 81, caput, do CDC) e que a defesa coletiva será exercida quando se tratar de interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum (art. 81, parágrafo único, inciso III, do CDC), situação que legitima a atuação do Ministério Público, nos termos do art. 82, inciso I, do CDC;

CONSIDERANDO que o art. 8º da Lei n. 8.078/1990 - Código de Defesa do Consumidor ressalta que, "os produtos e serviços colocados no mercado de consumo não acarretarão riscos à saúde ou segurança dos consumidores, exceto os considerados normais e previsíveis em decorrência de sua natureza e fruição, obrigando-se os fornecedores, em qualquer hipótese, a dar as informações

necessárias e adequadas a seu respeito";

CONSIDERANDO que o serviço de optometria é alvo de proteção também pelo Código de Defesa do Consumidor;

CONSIDERANDO que Organização Mundial da Saúde - OMS preconiza que o Optometrista é o preventor e avaliador primário do processo visual e a Optometria é a primeira barreira contra a cegueira evitável no mundo.

CONSIDERANDO que, no desenvolvimento de sua profissão, o Optometrista trabalha sobre o ato visual e não sobre o globo ocular, cumprindo uma operação física e, não uma intervenção de caráter médico, posto que a optometria não emana da medicina.

CONSIDERANDO que o Óptico e o Optometrista são profissionais de formação e atividades distintas, embora complementares e, ainda não se confundem com o óptico prático mencionado nos Decretos Federais n. 20.931/32 e n. 24.492/34;

CONSIDERANDO que é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer, nos termos do art. 5º, XIII, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988;

CONSIDERANDO que os Decretos Federais de n. 20.931/32 (regula e fiscaliza o exercício da medicina, da odontologia, da medicina veterinária e das profissões de farmacêutico, parteira e enfermeira, no Brasil) e n. 24.492/34 (baixa instruções sobre o Decreto n. 20.931/32, na parte relativa à venda de lentes de graus) tratam apenas da atuação dos Optometristas considerados práticos à época (1932), ou seja, o Optometrista da atualidade, o qual possui curso de nível superior devidamente reconhecido pelo Ministério da Educação e Cultura MEC, não está inserido no rol da legislação Getuliana;

CONSIDERANDO que, ainda que não tenha ocorrido expressa revogação dos Decretos Federais n. 20.931/32 e n. 24.492/34, a Lei do Ato Médico e seus vetos superam a legislação que outrora regia o tema, assim como o entendimento jurisprudencial sobre a matéria;

CONSIDERANDO a tramitação da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF de n. 131 perante o Supremo Tribunal Federal - STF, em que se questiona se os Decretos n. 20.931/32 e 24.492/34 foram ou não recepcionados pela Constituição Federal de 1988;

CONSIDERANDO ainda, a Lei do Ato Médico de n. 12.842/2013, a qual foi sancionada acompanhada dos Vetos Presidenciais, com o intuito de defender os interesses públicos;

CONSIDERANDO que a justificativa dos Vetos Presidenciais aos incisos I, §2º, VIII e IX do artigo 4º da Lei supra, exclui do rol de atos privativos de médicos o diagnóstico da capacidade sensorial do olho humano, assim como a prescrição de órteses e próteses oftalmológicas, sob o fundamento de que “impediria a continuidade de vários programas do SUS que funcionam a partir da atuação integrada dos profissionais de saúde, o que inclui o diagnóstico nosológico por profissionais de outras áreas que a não a médica [...]”, bem como “os dispositivos impossibilitam a atuação de outros profissionais que já prescrevem, confeccionam e acompanham o uso de órteses e próteses que, por suas especialidades, não requerem indicação médica”;

CONSIDERANDO que, o art. 20, § 2º e 3º, da Resolução Normativa n. 387, de 28 de outubro de 2015, da Agência Nacional de Saúde Suplementar ANS, estabelece a definição de prótese e órtese: § 2º. Prótese é entendida como qualquer material permanente ou transitório que substitua total ou parcialmente um membro, órgão ou tecido e § 3º. Órtese é entendida como qualquer material permanente ou transitório que auxilie as funções de um membro, órgão ou tecido, sendo não ligados

ao ato cirúrgico os materiais cuja colocação ou remoção não requeiram a realização de ato cirúrgico;

CONSIDERANDO a decisão do Tribunal de Justiça de Santa Catarina que se coaduna com o disposto na LINDB: “Sucedee que a questão acerca das restrições ao exercício profissional do Optometrista merece ser reexaminada por esta Corte após a edição da Lei nº 12.842/13, tendo em vista que, a despeito de não ter havido revogação expressa de disposições dos Decretos nº 20.931/32 e 24.492/34, é forçoso reconhecer que, tacitamente, a matéria recebeu nova disciplina legal.” (TJSC - Processo nº 2015.015814-9. Rel. Des. Luiz Zanelato. DJe 21.05.2015);

CONSIDERANDO que não há óbices para a existência de cursos exclusivamente voltados à formação de Optometristas, como reconhecido pelo Parecer n. 74/2009 do Conselho Nacional de Educação, entendimento já manifestado anteriormente por decisão emanada do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: (...) 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. (...) (MS 9469/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 10.08.2005, DJ 05.09.2005);

CONSIDERANDO que, todavia, isso não legitima tais profissionais a exercerem aquilo que lhe é vedado pelo ordenamento jurídico;

CONSIDERANDO que no ano de 2002 foi expedida a Portaria n. 397 do Ministério do Trabalho e Emprego, que normatizou o perfil do Profissional Óptico Optometrista e elencou as atividades inerentes a estes, bem como os equipamentos que utilizam para tais práticas, dentre outros detalhes;

CONSIDERANDO que ao aprovar a Classificação Brasileira de Ocupações CBO, permitiu aos profissionais Optometristas, dentre outras atividades, a

realização de exames optométricos e a prescrição de óculos e lentes, afastando a necessidade de apresentação de fórmula óptica emitida por médico;

CONSIDERANDO a Lei Estadual n. 16.583, de 16 de janeiro de 2015, regulamentada pelo Decreto n. 992/2016, a qual dispôs sobre a comercialização de produtos ópticos e licenciamento do comércio varejista e de prestação de serviços de produtos ópticos no Estado de Santa Catarina;

CONSIDERANDO que, o art. 9º da Lei supracitada, surgiu para afastar a exclusividade do receituário médico ao mencionar que: Os estabelecimentos de venda ao varejo de produtos ópticos deverão manter registro de receituário, o qual ficará disponível à fiscalização exceto os que comercializam somente óculos de proteção solar;

CONSIDERANDO que, existem dois profissionais qualificados para a prescrição de órteses e próteses oculares, quais sejam o Optometrista e o Oftalmologista;

CONSIDERANDO que submetida a questão à análise judicial, e já em sede de Recurso Especial, o Superior Tribunal de Justiça se posicionou, incidentalmente, pela inconstitucionalidade parcial da aludida portaria, visto que ela teria ido além da previsão do decreto que regulamenta a atividade de Optometria: 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 refoge à competência deste Tribunal Superior, uma vez que possui nítido caráter constitucional. Precedentes do STJ. 3. Estão em vigor os dispositivos do Decreto 20.931/1932 que tratam do profissional de optometria, tendo em vista que o ato normativo superveniente que os revogou (Decreto 99.678/90) foi suspenso pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 533-2/MC, por vício de inconstitucionalidade formal. 4. A Portaria 397/2002 do Ministério do Trabalho e Emprego é parcialmente inconstitucional, uma vez que extrapolou a previsão legal ao permitir que os profissionais optométricos realizem exames e consultas, bem como prescrevam a utilização de óculos e lentes. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido. (REsp 1.169.991/RO. Relator Ministra Eliana Calmon. Órgão Julgador: Segunda Turma. Data do Julgamento: 04/05/2010. Grifo nosso);

CONSIDERANDO que apesar das controvérsias sobre o campo de atuação dos Optometristas, os tribunais já assentaram que o Optometrista não pode praticar atos privativos de médico, conforme julgados RE n. 94.562-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5.9.2014; ARE n. 787.040-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe 13.3.2014; ARE 915.612/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, decisão monocrática, DJe 3.2.2016; ARE 972009, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 19/12/2016, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-017 DIVULG 31/01/2017 PUBLIC 01/02/2017;

CONSIDERANDO o Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Processo n. 2006.030031-7/0001.00) do Tribunal Catarinense: O Optometrista de nível superior tem formação profissional para atuar paralelamente ao oftalmologista na aferição da deficiência visual de pacientes que necessitam usar lentes de grau e inclusive para prescrever as respectivas lentes, desde que respeite, evidentemente, a impossibilidade de agir quando o caso requer tratamento médico. Sua atividade e os equipamentos que utiliza não são exclusivos de nenhuma profissão e seu trabalho vai muito além do ato de prescrever uma fórmula óptica adequada, ele atua principalmente na prevenção e promoção da Saúde visual, trabalhando em conjunto com as demais

profissões da área, numa atitude de cooperação, respeito e responsabilidade;

CONSIDERANDO a documentação integrante do Inquérito Civil n. 06.2019.00003818-2, no qual se apura as atribuições do optometrista e as suas prerrogativas para exercício de sua profissão;

RESOLVEM celebrar o presente Termo de Ajustamento de Conduta, doravante denominado apenas **TERMO**, com fundamento no art. 37 da Constituição Federal, art. 5º, §6º, da Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1995 (Lei da Ação Civil Pública), arts. 84 e seguintes da Lei Complementar Estadual n. 197, de 13 de julho de 2000 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Santa Catarina), de conformidade com as cláusulas e condições seguintes:

I - O OBJETO:

Este **TERMO** visa adequar a conduta do compromissário à Constituição Federal e às disposições legais, em especial quanto as seguintes.

II - AS OBRIGAÇÕES:

1. O **COMPROMISSÁRIO** compromete-se, a partir da assinatura do presente termo, a não diagnosticar ou descrever anomalias patológicas encontradas no globo ocular através de métodos invasivos, bem como prescrever, indicar qualquer tipo de medicamento, com exceção dos reconhecidos como MIP¹ (Medicamento Isento de Prescrição Médica), assim definidos pela Resolução n. 138/2003, expedida pela ANVISA², ou outra normatização que a substitua;

2. O **COMPROMISSÁRIO** compromete-se a, a partir da assinatura do presente termo, não praticar qualquer ato invasivo ao globo ocular e privativo de

¹ http://www.abimip.org.br/site/conteudo.php?p=conheca_o_mip.

² Diretoria Colegiada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, no uso da atribuição que lhe confere o art. 11, inciso IV do Regulamento da ANVISA aprovado pelo Decreto 3.029, de 16 de abril de 1999, c/c o § 1º art. 95 do Regimento Interno aprovado pela Resolução nº 1, de 26 de abril de 1999, em reunião realizada em 6 de março de 2003.

médico com formação em oftalmologista;

Parágrafo único – O **COMPROMISSÁRIO** restringirá sua atuação dentro da esfera do ato visual, devendo manter, por um prazo mínimo de 5 (cinco) anos, os prontuários de seus pacientes;

3. O COMPROMISSÁRIO, no prazo de 10 dias a partir da assinatura do presente termo, compromete-se a esclarecer ostensivamente aos seus pacientes, inclusive com a fixação de cartazes na sala e antessala de seus estabelecimentos, que estes estarão sendo atendidos por profissional optometrista e não oftalmologista;

4. O COMPROMISSÁRIO compromete-se a somente aplicar terapias visuais quando necessário, bem como prescrever, compensar e indicar órteses do tipo óculos e/ou lentes de contato não invasivas quando verificada ametropias, como miopia, hipermetropia e astigmatismo, devendo, em caso diverso, ou quando constatada a necessidade de tratamento invasivo, suspeitas de patologias oculares ou sistêmicas, encaminhar o paciente para consulta com oftalmologista ou outro profissional de formação médica;

5. Havendo o julgamento da ADPF nº 131 pelo Supremo Tribunal Federal, as cláusulas deste termo de ajustamento que contrariarem a decisão judicial deixam de ser exigíveis automaticamente.

III – MULTA POR DESCUMPRIMENTO E EXECUÇÃO DAS OBRIGAÇÕES PACTUADAS

5. O não cumprimento das cláusulas 1ª, 2ª, *caput*, e 4ª deste termo implicará o pagamento de multa pecuniária, no valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), por cada paciente atendido em desconformidade com as cláusulas mencionadas. O não cumprimento da cláusula 2ª, parágrafo único, e 3ª deste termo implicará o pagamento de multa pecuniária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

6. As multas pecuniárias serão recolhidas em favor do Fundo para Recuperação dos Bens Lesados de Santa Catarina (FRBL), criado pelo Decreto Estadual n. 10.047/87, conforme art. 13 da Lei n. 7.347/85 (Banco do Brasil, agência 3582-3, conta 63000-4).

7. As multas acima estipuladas serão exigidas independentemente de interpelação judicial ou extrajudicial, estando o COMPROMISSÁRIO constituído em mora com o simples vencimento dos prazos fixados.

IV - A VIGÊNCIA

8. O presente ajuste entrará em vigor na data da sua assinatura, cuja validade e força executiva independem da apreciação pelo Conselho Superior do Ministério Público.

V - DISPOSIÇÕES FINAIS

9. O Ministério Público compromete-se a não adotar qualquer medida judicial, de cunho civil, contra o compromissário, no que diz respeito aos itens acordados, caso o ajustamento de conduta seja cumprido.

10. As partes poderão rever o presente ajuste, mediante termo aditivo, o qual poderá incluir ou excluir medidas que tenham por objetivo o seu aperfeiçoamento e/ou se mostrem tecnicamente necessárias.

11. Este título executivo não inibe ou restringe, de forma alguma, as ações de controle, monitoramento e fiscalização de qualquer órgão público, nem limita ou impede o exercício, por ele, de suas atribuições e prerrogativas legais e regulamentares.

VI - CONCLUSÃO

Assim, por acharem justo e acertado, firmam as partes o presente Termo de Compromisso de Ajustamento de Condutas em (duas) vias de igual teor, que terá eficácia de título executivo extrajudicial, no forma do § 6º do artigo 5º da Lei n. 7.347/85, para que surta seus jurídicos e legais efeitos.

Ficam, desde já os presentes, cientificados de que este Inquérito Civil, em decorrência do TERMO celebrado, serão arquivados e encaminhados ao Conselho Superior do Ministério Público para devida apreciação. Concomitantemente, será instaurado procedimento específico para o devido acompanhamento e fiscalização do cumprimento das cláusulas aqui firmadas.

Porto União, 28 de agosto de 2019.

<p>Tiago Davi Schmitt Promotor de Justiça</p>	<p>Carlos Roberto Rodrigues da Silva Optometrista</p>
<p>João Paulo Cubas OAB/SC 33.046</p>	