

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA - ANVISA  
SEPN 515 - Bloco "B" - 4º Andar - Ed. Ômega  
CEP: 70.770-502 - Brasília-DF  
Tel.: (61) 448-3036/1040 - Fax.: 448-1038 - e-mail:procuradoriafederal@anvisa.gov.br

26  
PARECER CONS. Nº 127 /06-PROC/ANVISA/MS

ASSUNTO: Consulta acerca de questionamento formulado pelo Conselho Brasileiro de Oftalmologia - CBO e da Associação Paranaense de Oftalmologia - APO acerca de supostas licenças emitidas pelas Vigilâncias Sanitárias Estaduais ou Municipais emitidas para consultório com finalidade de exames oculares (oftálmicos).

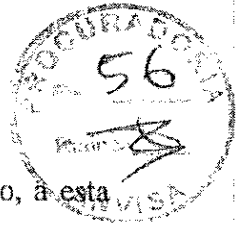
REF: Memorando nº 2786/2006-GADIP/ANVISA, Memorando nº 135/ASTEC/ANVISA e Expediente nº 650074/06-9.

INTERESSADA: Alúdimas Mendes - Chefe de Gabinete.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO E SANITÁRIO. PRINCÍPIO DA LIBERDADE PROFISSIONAL E DE TRABALHO. PRÉVIA EXISTÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO VIA DECRETO DA PROFISSÃO DE OPTOMETRISTA. FISCALIZAÇÃO SANITÁRIA COM CAMPO DE ATUAÇÃO PRÓPRIO DISSOCIADO DA RELATIVA AO EXERCÍCIO DE PROFISSÕES. COMPETÊNCIA DA VIGILÂNCIA PARA, TÃO-SOMENTE, DA OBSERVÂNCIA DE HABILITAÇÃO RECONHECIDA E DA LEGISLAÇÃO SANITÁRIA. VALIDADE DOS DIPLOMAS EXPEDIDOS PELO MEC SEGUNDO O STJ. HABILITAÇÃO DOS PROFISSIONAIS RECONHECIDA SEGUNDO A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

Senhora Coordenadora,

27/07



Trata-se de consulta formulada pela Chefe de Gabinete Substituto, à esta Procuradoria, acerca de questionamento formulado pelo Conselho Brasileiro de Oftalmologia – CBO e pela Associação Paranaense de Oftalmologia – APO, sobre a suposta expedição de licenças sanitárias para consultório com finalidade de exames oculares (oftálmicos) pelas Vigilâncias Sanitárias Estaduais e/ou Municipais a profissionais não médicos. Em especial, refere-se a presente consulta ao exercício profissional do graduado em optometria.

02. Esclarece-se, inicialmente, que a ANVISA, com competência para coordenar o Sistema Nacional de Vigilância Sanitária, autoriza o funcionamento de empresas de fabricação, distribuição e importação dos produtos mencionados no art. 8º da Lei nº 9782/99, tal como medicamentos, alimentos e cosméticos, em suma, de todos os produtos controlados pela vigilância sanitária.

03. A expedição de alvarás pelas vigilâncias estadual ou municipal, por sua vez, cinge-se às suas competências regionais e locais, respectivamente, respeitada a legislação federal.

04. Nesse passo, o Decreto nº 77.052, de 19 de janeiro de 1976<sup>1</sup>, dispõe sobre a fiscalização sanitária das condições de exercício de profissões técnicas e auxiliares, relacionadas diretamente com a saúde.

05. O art. 2º<sup>2</sup> deste Decreto acima diz que as autoridades sanitárias, no desempenho da ação fiscalizadora, observarão os requisitos da **capacidade legal do agente**, através do exame dos documentos de habilitação inerentes ao seu âmbito

<sup>1</sup> Art. 1º A verificação das condições de exercício de profissões 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 território nacional, ao disposto neste Decreto e na legislação estadual.

<sup>2</sup> Art. 2º Para 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 e inscrição dos seus Titulares, quando for o caso, nos Conselhos Regionais pertinentes, ou em outros órgãos competentes previstos na legislação federal básica de ensino.

01.02  
A. S. S.

57

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 nºs 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 no Curso de Optometria.

07. Igualmente, o Decreto nº 20.931, de 11 de janeiro de 1932<sup>3</sup> 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<sup>4</sup> admite o registro de óptico prático, o qual poderá exercê-la em todo o território da República.

09. Denota-se, pois, que, a princípio, se autoriza o exercício do óptico prático, assim também o profissional de optometria com formação de bacharelado e diploma registrado no Ministério da Educação<sup>5</sup>.

10. Nessa esteira, compete às vigilâncias sanitárias tão-somente verificar a existência ou não da habilitação do profissional relacionado à saúde, e, de certo,

<sup>3</sup> 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.

<sup>4</sup> Art. 4º Será permitido, a quem o requerer, juntando provas de competência e de idoneidade, habilitar-se a ser registrado como óptico prático na Diretoria Nacional de 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.

<sup>5</sup> 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 (cf. TRF/3ª Região – 2º T. – REO nº 91.03.026461/SP – Rel. Juiz Aricê Amaral, *Diário da Justiça*, Seção II, 26 jul. 1995, p. 46.075).

19/03  
A/C/M

58

dos demais requisitos da legislação sanitária, não perquirindo acerca do exercício em si da profissão, da alçada 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 (princípios da liberdade e da liberdade laboral)<sup>6</sup>. Não se está, assim, a se imiscuir na relação de exercício profissional, própria dos órgãos de classe e de fiscalização de profissões.

11. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça – STJ (Mandado de Segurança nº 9.469-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 de diplomas de curso universitário autorizado, o que seria incompatível como o próprio art. 5º, XIII, da CF, que eleva a liberdade profissional à 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

<sup>6</sup> “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).

PROH



habilitação, o que, aliás, não se cogita no presente caso, ante a existência

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.

S.M.J. é o parecer, que passo a superior consideração.


Brasília, 19 de dezembro de 2006.

*Baldur Rocha Giovannini*  
BALDUR ROCHA GIOVANNINI  
Procurador Federal  
Matrícula SIAPE nº 1480102

08-05  
RUBENCA



De acordo.  
Encaminhe-se ao Sr. Procurador -Geral.  
Ref. Mem. 2786/2006-GADIP/ANVISA e Memorando nº 135/2006-  
ASTECC/ANVISA e Expediente nº 650074/06-9.  
Brasília, 19 de dezembro de 2006.

  
**SUZANA MARIA VASCONCELOS LEAL**  
Coordenadora de Consultoria, Legislação e Normas

Aprovo o parecer.  
Encaminhe-se à Sra. Chefe de Gabinete Substituto, Sra. Alúdimas Mendes.  
Brasília, 19 de dezembro de 2006.

**HELIO PEREIRA DIAS**  
Procurador-Geral

*De ordem, encaminhar.*  
*Ana Maria*

**Ana Maria Teixeira de Queiroz**  
Assessora-Chefe  
Assessoria do Procurador-Geral

*PH.06*  
*PH.06*