



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 7566 - RS (2023/0298538-3)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
AUTOR : ALEXANDRE MEGIER CLASSMANN
ADVOGADOS : FÁBIO LUIZ DA CUNHA - SC011735
JOCIMARA DOS SANTOS - SC027967
RÉU : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

DECISÃO

Cuida-se de ação rescisória proposta por **Alexandre Megier Classmann** contra o **Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul**, com fundamento no art. 966, V, c/c art. 525, §§ 12 e 15, todos do CPC/15, por meio da qual busca desconstituir a coisa julgada formada no julgamento do **AREsp 1.612.495/RS (2019/0327612-1)**, de relatoria do eminente Ministro Mauro Campbell Marques.

Narra o autor, para tanto, ser optometrista graduado por curso de nível superior e, a despeito disso, ter sofrido condenação em ação civil pública movida pelo ora réu (Proc. 0005826-27.2017.8.21.0074) a se abster de "*receitar óculos ou lentes de contato, bem como de praticar quaisquer outros atos considerados pelos ordenamento jurídico como sendo exclusivo de médico*" (fl. 6). A referida sentença restou, em seguida, confirmada pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, mediante acórdão desafiado por recurso especial, que, após a interposição do respectivo agravo, teve provimento negado nesta Corte, constituindo-se, assim, a coisa julgada ora impugnada.

Noticia a vestibular, contudo, existir decisão posterior do STF, exarada em ação de controle concentrado de constitucionalidade (**ADPF n. 131**, Rel. Min. Gilmar Mendes), em sentido contrário ao entendimento adotado no acórdão rescindendo, isto é, pela possibilidade do exercício da profissão de optometrista por aqueles que ostentam a formação técnica de nível superior. O STF afastou, quanto a eles, a vedação prevista nos arts. 38, 39, 41 do Dec. n. 20/931/32 e 13, 14 do Dec. n. 24.492/34, reconhecendo "*expressamente que as vedações veiculadas naquelas normas não se aplicam aos profissionais qualificados por instituição de ensino superior regularmente instituída*

mediante autorização do Estado e por ele reconhecida" (fl. 16).

Diante desse cenário, sustenta o postulante ser caso de rescindibilidade do acórdão vergastado, porquanto aplicável ao caso a regra dos §§ 12 e 15 do art. 525 do CPC, requerendo o deferimento de tutela provisória para determinar a imediata suspensão dos efeitos da decisão rescindenda.

É O RELATÓRIO. PASSO À FUNDAMENTAÇÃO.

À largada, cumpre ressaltar o entendimento contido no art. 969 do CPC/15, segundo o qual, como regra, "*a propositura da ação rescisória não impede o cumprimento da decisão rescindenda*", admitindo essa possibilidade, em sua parte final, isto é, "*ressalvada a concessão de tutela provisória*". Em outros termos, como anota Araken de Assis, a propositura da ação não impede os efeitos da decisão questionada, "ou seja, por si só não suspenderá a execução do julgado rescindendo. Por exceção, ao relator é dado conceder ao autor a tutela provisória, suspendendo a decisão rescindenda, no todo ou em parte" (ASSIS, Araken de. *Ação Rescisória*. São Paulo: Thomson Reuters, 2021, p. 382).

Nessa mesma linha, é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que "*a concessão da liminar de antecipação da tutela em feito rescisório é medida absolutamente excepcional e que, por isso, exige a presença inequívoca dos requisitos previstos no art. 300 do Código de Processo Civil de 2015*". (AgInt na AR 6.151/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 11/11/2021).

No caso *sub judice*, verifico a presença da excepcionalidade justificadora da medida provisória de urgência, nos termos do art. 300 do CPC.

A probabilidade do direito, em juízo preliminar, é extraível da existência de decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em data posterior ao trânsito em julgado do acórdão impugnado neste feito. Confira-se a ementa respectiva:

Ação de arguição de descumprimento de preceito fundamental. 2. Artigos 38, 39 e 41 do Decreto 20.931/32 e artigos 13 e 14 do Decreto 24.492/34. 3. Optometristas com atuação prática mitigada. Proibição de instalação de consultórios e procedência na avaliação de acuidade visual de pacientes. Vedação à confecção e comercialização de lentes de contato sem prescrição médica. 4. Limitações ao exercício da profissão. Supostas violações aos art. 1º, incisos III (dignidade da pessoa humana) e IV (livre iniciativa, isonomia e liberdade ao exercício de trabalho, ofício e profissão); art. 3º, inciso I; art. 5º, caput, incisos II, XIII, XXXV, LIV, LVI, §§1º e 2º; art. 60, § 4º, inciso IV (segurança jurídica, proporcionalidade e razoabilidade); art. 6º, caput, e art. 196 (direito à saúde, no que tange à prevenção), todos da Constituição Federal. 5. Incidência do art. 5º, inciso XIII, da Constituição Federal de 1988. Reserva legal qualificada pela necessidade de qualificação profissional. Atividade com potencial lesivo. Limitação por imperativos técnico-profissionais, referentes à saúde pública. Ausência de violação à liberdade profissional, à proporcionalidade e à razoabilidade. Ponderação de princípios promovida pelo legislador. Inexistência de violação à preceito fundamental. 6. Normas

recepcionadas pelas Constituições posteriores às legislações e pela Constituição Federal de 1988. 7. Ação de arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada improcedente, declarando a recepção dos arts. 38, 39 e 41 do Decreto 20.931/32 e arts. 13 e 14 do Decreto 24.492/34, e realizando apelo ao legislador federal para apreciar o tema.

(ADPF 131, Relator(a): GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 29/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-254 DIVULG 20-10-2020 PUBLIC 21-10-2020).

Em seguida, julgando embargos de declaração, a Suprema Corte deu parcial provimento ao recurso para "*firmar e enunciar expressamente que as vedações veiculadas naquelas normas não se aplicam aos profissionais qualificados por instituição de ensino superior regularmente instituída mediante autorização do Estado e por ele reconhecida, nos termos do voto do Relator*". Do voto do Ministro Gilmar Mendes nos referidos embargos de declaração, colhem-se as seguintes premissas:

Em outras palavras, com fiz constar do meu voto, o veto presidencial ao inciso IX do Art. 4º da Lei 12.842, de 2013, não superado pelo Congresso Nacional, somou-se a outras circunstâncias igualmente destacadas no voto (portarias e pareceres do MEC, manifestações do Ministério do Trabalho – CBO 3223, etc.), a denunciar que o panorama fático dos atuais optometristas de nível superior está em descompasso com a disciplina dos decretos da década de 1930, tendo, de certa forma, suplantado suas disposições.

Neste sentido, como salientou a PGR, não há vedação ao exercício profissional destes profissionais, a despeito de inexistir uma desejável regulamentação exauriente.

Assim, aos profissionais de nível técnico deve ser franqueado o exercício profissional nos estritos e limitados termos que se pode inferir das manifestações estatais a eles direcionadas: veto presidencial possibilitando prescrições de órteses e próteses oftalmológicas, e desempenho das atividades enunciadas pela Classificação Brasileira de Ocupações e nas justas expectativas de exercício profissional oriundas da obtenção de um diploma de nível superior.

(...)

Condicionar o livre exercício de profissão ao prazo incerto do advento de disciplina normativa exauriente, é, na prática, condenar os atuais graduados em curso superior a não exercerem sua profissão nos limites que o Estado já albergou – ao menos naquilo que estrita e estreitamente enunciado nas razões de veto à dispositivo da Lei 12.842/2013 (Lei do Ato Médico) e deferido como justa expectativa profissional por meio de portarias e pareceres do Ministério da Educação e manifestações do Ministério do Trabalho (CBO 3223).

Em acréscimo, há que se ter em mente que a desejável formação superior de optometristas se insere em escolha de vida, em sua aceção profissional, a demandar estabilidade e expectativas de longo prazo.

Diante desse cenário, considerando tratar-se de autor com formação superior (fl. 238) e tendo em conta, ainda, os contornos objetivos da coisa julgada aqui vergastada, está mesmo presente a probabilidade do direito, à luz da excepcional autorização do manejo da ação rescisória contida no art. 535, § 15, do CPC.

Lado outro, a urgência é também manifesta. Extrai-se dos autos desta *actio* desconstitutiva – pela própria natureza da ação a ela subjacente –, e também para fins de juízo sumário, a interdição ao autor do exercício de sua profissão, pela condenação ora combatida, com as consequências daí advindas, apta a gerar dano ao resultado útil do processo.

ANTE O EXPOSTO, defiro a tutela provisória para suspender os efeitos do acórdão impugnado – **AREsp 1.612.495/RS (2019/0327612-1)** – até que sobrevenha nova decisão sobre o tema.

Cite-se o réu, nos termos do art. 970 do CPC, fixando-lhe o prazo de 20 dias para, querendo, apresentar resposta.

Em seguida, autos conclusos.

Brasília, 29 de agosto de 2023.

Sérgio Kukina
Relator