

Edmilson de Almeida Barros Júnior

CÓDIGO DE ÉTICA MÉDICA

Comentado e interpretado

Resolução CFM 2217/2018



EDITORA
CIA DO EBOOK

EDMILSON DE ALMEIDA BARROS JÚNIOR

CÓDIGO DE ÉTICA MÉDICA
Comentado e interpretado

Resolução CFM 2217/2018



Copyright © 2019 por Edmilson de Almeida Barros Júnior

A Cia do eBook apoia os direitos autorais. Eles incentivam a criatividade, promovem a liberdade de expressão e criam uma cultura vibrante. Obrigado por comprar uma edição autorizada desta obra e por cumprir a lei de direitos autorais não reproduzindo ou distribuindo nenhuma parte dela sem autorização. Você está apoiando os autores e a Cia do eBook para que continuem a publicar novas obras.

CAPA E DIAGRAMAÇÃO
Equipe Cia do eBook

ISBN
978-85-923051-1-6

Tipo de Suporte: E-book
Formato Ebook: EPUB

Agência Brasileira do ISBN

ISBN 978-85-923051-1-6



DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)

Barros Júnior, Edmilson de Almeida

Código de ética médica: comentado e interpretado / Edmilson de Almeida Barros Júnior. –

Timburi, SP: Editora Cia do eBook, 2019.

835 p.

ISBN 978-85-923051-1-6

1. Direito 2. Medicina e saúde

1. Título.

CDD 340

APRESENTAÇÃO DO AUTOR



DR. EDMILSON DE ALMEIDA BARROS JÚNIOR

- Consultor e assessor (jurídico e de outras áreas técnico-profissionais) das maiores empresas do país, em matérias envolvendo perícias, de todas as áreas do conhecimento, há mais de 20 anos.
- Atuação em perícias médicas judiciais e extrajudiciais desde 1995, seja como médico perito ou assistente técnico, em demandas judiciais e extrajudiciais.

MÉDICO (CREMEC 6075):

- Especialista em Cirurgia geral (RQE 1608);
- Especialista em Cirurgia Plástica (RQE 2004);
- Especialista em Medicina do Trabalho (RQE 9267);
- Especialista em Auditoria em Saúde;
- Curso de extensão de Medicina hiperbárica e subaquática;
- Supervisor Médico Pericial do INSS desde 1998;
- Médico do SAMU Fortaleza desde 2000;
- Coordenador da Câmara Técnica de Perícia Médica do CREMEC (2000 – 2005);
- Médico perito do Serviço de Verificação de Óbito – SVO Fortaleza (2016 - 2019);
- Professor de cursos de perícia médica para peritos do quadro (TRT 7a, TRE-CE, prefeituras); Professor de cursos de perícia médica (perícia judicial e extrajudicial);

ADVOGADO (OAB/CE 15476):

- Mestre em Direito Constitucional;
- Especialista em Direito Tributário;
- Especialista em Direito Médico;
- Especialista em Direito da Saúde;
- Especialista em Direito Desportivo;
- Professor de Pós Graduação - Direito e Medicina .

AUTOR DOS LIVROS:

1. A responsabilidade civil do médico – Uma abordagem constitucional – São Paulo – Atlas, 2007;

2. Direito Previdenciário Médico – Benefícios por incapacidade laborativa e aposentadoria especial. São Paulo – Atlas, 2010;
3. Direito Médico: Abordagem constitucional da responsabilidade médica – São Paulo: Atlas, 2011;
4. Código de Ética Médica 2010 – Comentado e interpretado - São Paulo: Atlas, 2011;
5. Direito Médico: Abordagem constitucional da responsabilidade médica – São Paulo: Atlas, 2011;
6. Código de Processo Ético- profissional da Medicina – Comentado e interpretado - São Paulo: Atlas, 2012;
7. Direito Previdenciário Médico – Benefícios por incapacidade laborativa e aposentadoria especial. 2ª Edição. São Paulo – Atlas, 2012.;
8. Ebook - Direito Médico: Abordagem constitucional da responsabilidade médica – 2ª edição – São Paulo: Atlas, 2012;
9. Auditoria médica sob enfoque da ética médica. Rio de Janeiro – RJ. Editora Publit, 2015;
10. Comentários ao Código de Processo Ético Profissional em Medicina. Rio de Janeiro – RJ. Editora Publit, 2015.
11. Ebook Perícias Judiciais e extrajudiciais: Guia prático para juristas, peritos e assistentes técnicos de todas as áreas. Fortaleza – Ce. Editor BCA, 2017.

ADVOGADO ESPECIALIZADO EM BIODIREITO, CIVIL E CONSUMIDOR

ADVOGADO ESPECIALISTA EM DIREITO MÉDICO (DEFESA DE PROFISSIONAIS DE SAÚDE NA JUSTIÇA CÍVEL E CRIMINAL OU ADMINISTRATIVAMENTE - CONSELHOS DE CLASSE E DEMAIS ÓRGÃOS PÚBLICOS) – ATUAÇÃO EM TODO O BRASIL.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6043599977023725>

www.edmilsonbarros.adv.br

+55 85 991045262 - 999855928
edmilsonjr@edmilsonbarros.adv.br
edmilson@daterranet.com.br

Aos meus amados: pais (Edmilson e Rita), esposa (Carla), filhos
(Juliana, Matheus e Danilo), irmãos (Eduilton, Edmilton e
Érita) e aos meus colegas de profissão (médicos e juristas).

SUMÁRIO

PREFÁCIO

INTRODUÇÃO

1. FORMAS DE RESPONSABILIDADE MÉDICA

2. RESOLUÇÃO CFM Nº 2.217/2018 (COMENTADA)

PREÂMBULO (I a VI)

Capítulo I - PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS (I a XXVI)

Capítulo II - DIREITOS DOS MÉDICOS (I a XI)

Capítulo III - RESPONSABILIDADE PROFISSIONAL – (arts. 1º a 21)

Capítulo IV - DIREITOS HUMANOS – (arts. 22 a 30)

Capítulo V - RELAÇÃO COM PACIENTES E FAMILIARES (arts. 31 a 42)

Capítulo VI - DOAÇÃO E TRANSPLANTE DE ÓRGÃOS E TECIDOS (arts. 43 a 46)

Capítulo VII - RELAÇÃO ENTRE MÉDICOS (arts. 47 a 57)

Capítulo VIII - REMUNERAÇÃO PROFISSIONAL (arts. 58 a 72)

Capítulo IX - SIGILO PROFISSIONAL (arts. 73 a 79)

Capítulo X - DOCUMENTOS MÉDICOS (arts. 80 a 91)

Capítulo XI - AUDITORIA E PERÍCIA MÉDICA (arts. 92 a 98)

Capítulo XII - ENSINO E PESQUISA MÉDICA (arts. 99 a 110)

Capítulo XIII - PUBLICIDADE MÉDICA (arts. 111 a 117)

Capítulo XIV - DISPOSIÇÕES GERAIS (I a IV)

3. A INCONSTITUCIONALIDADE DAS SANÇÕES ÉTICO-DISCIPLINARES APLICADAS PELOS CONSELHOS DE MEDICINA

4. ANEXO - RESOLUÇÃO CFM Nº 2.217/2018 (TEXTO SEM COMENTÁRIOS)

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

PREFÁCIO

Todas as profissões estão submetidas ao controle da conduta moral de quem as exerce, em geral sob a forma de códigos ético-profissionais, que são constituídos por um conjunto de regras que explicitam direitos e deveres. Ao buscar suas origens, pode-se dizer que o Código de Ética Médica resulta de uma seleção histórica de regras de comportamento moral, que se mostraram, com o transcorrer do tempo, eficazes e necessárias para regular a profissão médica, ao assegurar uma prestação eficiente de serviços profissionais, com o objetivo maior de servir ao ser humano e à coletividade, promovendo a saúde, prevenindo doenças, tratando e reabilitando doentes, bem como aliviando o sofrimento, mesmo nos casos em que a cura não é mais possível.

O regramento ético Medicina permaneceu por mais de dois mil anos sob a influência do chamado período hipocrático, submetido aos rigores da tradição e das influências religiosas. A virtude e a prudência eram os elementos a balizar o agir ético-profissional. Tais postulados colocavam o médico muito mais perto da cortesia e da caridade do que das situações complexas e desafiadoras a serem enfrentadas na lide diária. Era prevalente o princípio de que acima de tudo se deveria provar ser o médico um bom homem. A teoria das virtudes, base *do corpus hipocraticum*, inspirou a ética médica, com especial realce no *Juramento*.

A partir da segunda metade do século XX a profissão médica começou a perder os vínculos com a ética clássica. O *paternalismo* perdeu força, ao ceder espaço para outras profissões da área da saúde e como decorrência do exercício da cidadania, a exigir o compartilhamento de decisões com os pacientes e/ou seus responsáveis legais. A habilitação e a competência passaram a ser uma exigência para o exercício da profissão. De nada mais adiantavam as virtudes da compaixão, o afeto e a tolerância do médico, sem o desenvolvimento da habilidade e a atualização dos seus conhecimentos junto aos avanços da ciência. Neste diapasão, a ética médica contemporânea vai se ajustando aos anseios da sociedade, tendo mais significação nos dilemas e nas demandas de uma moralidade fora de sua tradição. Os valores sociais e culturais que a sociedade assimila e necessita passam a ajustar o ato profissional do médico, tendo o conceito de ética uma tendência a se adaptar a um modelo de profissionalização que vai sendo ditado por outras pessoas, não médicas.

No final dos anos 70 e início dos anos 80 do século passado ocorre importante sobressalto entre os estudiosos da ética médica clássica, com o surgimento da *ética dos princípios*, que teve sua gênese quando a prática médica foi invadida pela enorme quantidade

de dilemas éticos e morais provocados pela biotecnologia. De um lado, era difícil aceitar os benefícios do desenvolvimento científico capaz de favorecer o transplante de órgãos, a reprodução assistida, a terapia gênica, dentre outras possibilidades. De outro lado, a sociedade abria-se cada vez a certos modelos que eram incorporados aos seus costumes e necessidades. A partir de então, a ética médica clássica passou a ser influenciada fortemente pela Bioética, em especial pelo *modelo principialista* proposto por Beauchamp e Childress, pela qual preconizavam a *autonomia*, a *beneficência* a *não-maleficência* e a *justiça* (no sentido de *equidade*).

O *modelo principialista*, na prática, apresenta dificuldades de aplicação em casos concretos, podendo trazer sérios conflitos de ordem moral em face de resultados opostos quando se aplica um ou outro princípio. O seu emprego apresenta dificuldades em responder muitas indagações de ordem pragmática, que exigem respostas imediatas, como a questão do aborto, da eutanásia, do descarte de embriões congelados e da pesquisa com células tronco embrionárias, dentre outras situações. Um dos problemas apresentados é a inexistência de uma hierarquia entre os princípios, que seja lastreada por uma base moral mais convincente. Na sua utilização, há o entendimento de que não há princípios morais inflexíveis. Assim, cada um deve condicionar a sua ação de acordo com as nuances de cada caso em particular. Em virtude da possibilidade de conflito entre os princípios, criando uma disputa acirrada pela sua hierarquia, tornando-os insuficientes para satisfazer as necessidades cada vez mais desafiadoras dos dias de hoje, há quem afirme que estamos num período *antiprincipialista*. Outros consideram que os princípios são por demais abstratos e distantes das situações concretas, que se apresentam no dia a dia do médico.

Além da corrente *principialista*, há outras correntes da ética que passam a ocupar algum espaço, a exemplo da *ética do cuidar*, que estaria na sujeição de uma pauta confiável de tomada de decisões morais específicas. Ela enfatiza alguns traços valorizados nos relacionamentos pessoais íntimos, tais como a simpatia, a compaixão, a fidelidade, o discernimento e o amor. Nessas concepções, o *cuidar* significa gostar de ter um compromisso emocional com e ter disposição para agir em benefício das pessoas com as quais se tem um relacionamento significativo. Dois temas são centrais na ética do cuidar: a interdependência mútua e a reação emocional. Na perspectiva dessa ética, muitos relacionamentos humanos, por exemplo na assistência e na pesquisa médica, envolvem pessoas que estão vulneráveis, dependentes, doentes e frágeis, sendo a reação emocional desejável, a preocupação atenciosa com as necessidades, e não o respeito distante pelos direitos. Compadecer-se e identificar-se

com o outro constituem facetas vitais do relacionamento moral. A *ética do cuidar* proporciona um corretivo necessário para a tendência de negligenciar temas tais como a simpatia, as emoções morais e as experiências. Uma moral centrada no cuidado e na preocupação pode, potencialmente, servir à ética da saúde de um modo construtivo e equilibrado, pois está próxima dos processos de pensar e sentir exibidos em contextos clínicos.

A teoria baseada na comunidade – o *comunitarismo* - destaca o que é fundamental na ética como derivado de valores comunitários: o bem comum, as metas sociais, as práticas tradicionais e as virtudes cooperativas. As convenções, as tradições e a solidariedade social são essenciais. As formas radicais de *comunitarismo* apoiam firmemente o controle da comunidade e rejeitam as teorias liberais. Por outro lado, os comunitaristas moderados enfatizam a importância das várias formas de comunidade – incluindo família e Estado político – procurando, ao mesmo tempo, acomodar, em vez de rejeitar, elementos das teorias liberais. Eles defendem a primazia das práticas sociais - da comunidade local - e as suas virtudes correspondentes, que devem ter prioridade sobre a teoria ética na tomada de decisão normativa. Ao enfatizar as tradições históricas e as práticas institucionais, as teorias comunitaristas fizeram uma contribuição substancial para o redirecionamento da teoria ética, bem como nos ajudaram a redescobrir a importância da comunidade, mesmo que aceitemos valores liberais. Eles defendem, com razão, a necessidade de fomentar a associação de bairros, de criar vínculos comunitários, de promover a saúde pública e de desenvolver metas nacionais.

Há também o raciocínio baseado nos casos – a *ética casuística*, que se concentra nas decisões práticas dos casos particulares. Os casuístas são céticos em relação às regras, aos direitos e às teorias enquanto apartados da história, dos precedentes e das circunstâncias. Para eles, os julgamentos morais apropriados têm lugar por meio de uma compreensão íntima das situações particulares e do registro histórico de casos similares. Os casuístas sustentam que a crença e o conhecimento morais evoluem progressivamente por meio da reflexão sobre os casos, sem que seja essencial o recurso a uma teoria de funcionamento do tipo “de cima para baixo”. Fazem analogias com as leis estabelecidas por precedentes. Quando uma decisão por uma maioria de juízes ganha autoridade num caso, seus julgamentos estão em posição de ganhar autoridade para outros tribunais que julgam casos e fatos similares. Essa é a doutrina do precedente. Eles veem a autoridade moral de uma forma similar: a ética social se desenvolve a partir de um consenso social formado dos casos. Esse consenso é então

estendido aos novos casos por analogia com os casos anteriores, com base nos quais o consenso foi formado. Eles nos lembram da importância do raciocínio analógico, dos casos paradigmáticos e do julgamento prático.

Do ponto de vista histórico, a profissão médica no Brasil estará sob a égide do seu nono código de ética. No Império, foi adotado o Código de Ética da Associação Médica Americana. Na República, durante o VI Congresso Médico Latino-Americano, em 1929, adotou-se o primeiro Código, copiado de Cuba, intitulado Código de Moral Médica. Dois anos depois, durante o 1º Congresso Médico Sindicalista (em 1931), realizado no Rio de Janeiro, foi aprovado o Código de Deontologia Médica. Em 1945, por meio do Decreto-Lei nº 7.955/45, que instituiu os Conselhos de Medicina, foi oficializado o Código de Deontologia Médica, que havia sido aprovado pelo 4º Congresso Sindicalista Médico Brasileiro (ocorrido em 1944). A Associação Médica Brasileira, em 1953, adotou o Código de Ética Médica, o qual foi recepcionado pela Lei nº 3.268/1957 (ainda em vigor), que disciplinou os Conselhos de Medicina. O Conselho Federal de Medicina publicou o seu primeiro Código de Ética Médica em 1965. A seguir vieram o Código Brasileiro de Deontologia Médica (1984), o Código de Ética Médica (1988 – Resolução CFM nº 1.246/88), o Código de Ética Médica (2009 – Resolução CFM nº 1.931/2009, que começou a valer em 13 de abril de 2010) e o novo Código de Ética Médica (2018, Resolução CFM nº 2.217/2018, modificada pela Resolução CFM nº 2.222/2018), que passará a valer a partir de 30 de abril 2019.

O Conselho Federal de Medicina publicou a Resolução CFM nº 2.217/2018, no Diário Oficial da União (Seção I, p.179), em 1º de novembro de 2018, que estabelece o novo Código de Ética Médica (CEM), trazendo inovações com relação à versão anterior (de 2009), decorrentes de propostas formuladas no período de 2016 a 2018 pelo próprio corpo de conselheiros do CFM, pelos Conselhos Regionais de Medicina, pelas demais entidades médicas, por instituições científicas e universitárias e pelos médicos em geral. O novo CEM incorpora e modifica o texto de artigos que abordam temas relacionados às inovações tecnológica, comunicação e relações sociais, mantendo, entretanto, os princípios deontológicos basilares da profissão. Dentre eles, vale mencionar o absoluto respeito ao ser humano e a atuação do médico em prol da saúde individual e coletiva, sem discriminações de qualquer natureza.

O CEM, em sua nova versão, apresenta o mesmo número de capítulos da versão pretérita, com mudança de redação de alguns artigos e acréscimo de poucos dispositivos, que

abordam princípios, diretrizes e deveres dos médicos, com o objetivo de adaptar o Código às resoluções recentes do CFM e à legislação vigente no País.

No capítulo de *Princípios Fundamentais*, houve o acréscimo do princípio XXVI – *A medicina será exercida com a utilização dos meios técnicos e científicos disponíveis que visem os melhores resultados*. É dever do médico aprimorar continuamente os seus conhecimentos e usar o melhor do progresso científico em benefício do paciente e da sociedade (conforme preceitua o princípio V do mesmo capítulo). O novo princípio não visa reafirmar a previsão afirmativa do desenvolvimento científico do médico, mas demarcar que o exercício da medicina tem por base uma *reserva do possível*, isto é, embora o estado da arte médica possa estar em um patamar mais avançado de desenvolvimento científico em algum lugar, não representa uma obrigação ao exercício da medicina utilizá-lo, visto que a disponibilidade representa uma reserva de possibilidade. Há a obrigação do exercício da “melhor medicina possível”, mas não de uma medicina utópica quanto aos meios técnicos e científicos disponíveis. O novo dispositivo também sinaliza preocupação com o resultado dos meios científicos disponíveis, devendo o exercício prático da profissão buscar os melhores resultados, ou seja, dentre os meios técnicos e o conhecimento científico disponível à aplicação, devem ser levados em consideração os possíveis resultados para justificar a escolha.

No capítulo de *Direitos dos Médicos* há duas inovações significativas. A primeira diz respeito ao trabalho e exercício da medicina em condições que não sejam dignas do exercício da profissão, ou que possam prejudicar o paciente, o médico ou a terceiros. A segunda estabelece como um *direito do médico com deficiência ou doença, nos limites de suas capacidades, exercer a profissão sem ser discriminado* (inciso XI). Sobre a primeira inovação, o conteúdo normativo está substancialmente preservado (incisos III e IV), sendo alterado apenas a comunicação que deve ser feita da análise de falhas no sistema de saúde disponível ao paciente e que se espera seja exercido pelo médico, bem como do exercício do direito de recorrer-se a exercer a profissão em casos onde as condições de trabalho não sejam dignas e possam colocar em risco a saúde dos envolvidos. A ressalva do dever de comunicação à Comissão de Ética da instituição, “quando houver”, é uma sinalização de que a cultura da existência das comissões de ética ainda não está bem desenvolvida como deveria, a despeito do seu papel fundamental na resolução de litígios, na sua função pedagógica de promover o exercício ético da medicina e proteger o desenvolvimento da relação médico-paciente. Na nova norma, há a inclusão do Diretor Técnico (inciso IV) como um dos

destinatários da notificação de recusa de exercício da profissão quando as condições de trabalho forem inadequadas. Essa notificação permite o precoce conhecimento dos gestores das instituições públicas ou privadas de saúde, que terão a oportunidade de buscar soluções para a condição denunciada, preparar-se tecnicamente para responder às fiscalizações que ocorrerão após a denúncia, além de possíveis demandas jurídicas decorrentes das más condições de atendimento. Sobre o direito do médico com deficiência ou doença, tal conquista vai ao encontro da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (ONU, 2008) e sua incorporação pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146/2015). Assim, o médico, ao exercer a sua profissão, não poderá sofrer qualquer tipo de discriminação caso ele seja portador de alguma condição que lhe cause alguma restrição pelo meio em que se encontra, com a compreensão de que a deficiência não é do indivíduo, mas do meio que não lhe é suficientemente acessível. Eis a necessária mudança de compreensão do que é deficiência, saindo do modelo técnico para o modelo social, ou seja, o entendimento de que o fator limitador é o meio em que a pessoa está inserida, mas não a deficiência em si, visto que as diversas formas de impedimentos com que o ser humano se depara passam a ser tidas como características inerentes à diversidade humana.

Dentre os destaques do novo CEM está o artigo que deixa mais claro os limites do uso das redes sociais pelos médicos. Esse tema, antes regulado por uma Resolução do CFM específica, passa a integrar o corpo do Código. No capítulo de *Documentos Médicos*, a norma passa a estabelecer que caberá ao médico assistente, ou a seu substituto, elaborar e entregar o sumário de alta ao paciente ou a seu representante legal. Estabelece também a possibilidade de acesso a esse tipo de documento em estudos retrospectivos, desde que justificável por questões metodológicas e autorizado pela Comissão de Ética em Pesquisa em Seres Humanos da instituição ou pela Comissão Nacional de Ética em Pesquisa (CONEP). No capítulo dos *Direitos Humanos* houve o acréscimo de que *o médico deve ter para com seus colegas respeito, consideração e solidariedade*, vindo a preencher uma lacuna da versão anterior do Código, que criava dificuldade para os Conselhos de Medicina quanto ao enquadramento dos médicos diante de situações de má relação entre colegas. A boa relação entre colegas não deve ser apenas um dever do médico, mas também uma contribuição para o desenvolvimento da humanização da saúde. Ainda no rol de proibições, está a vedação ao médico em prescrever ou comercializar medicamentos, órteses, próteses ou implantes de qualquer natureza, cuja compra decorra de influência direta em virtude de sua atividade profissional.

O Dr. Edmilson de Almeida Barros Júnior, médico e advogado, com múltiplas especialidades em ambas as áreas do conhecimento (Cirurgia Geral, Cirurgia Plástica, Medicina do Trabalho, Direito Tributário, Direito Médico e Direito da Saúde, Direito Desportivo), com mestrado em Direito Constitucional, professor universitário, autor de vários livros, em especial na área do Direito Médico e da Ética Médica (a exemplo do Código de Ética Médica 2010 – Comentado e interpretado; Direito Médico: abordagem constitucional da responsabilidade médica 2011 e 2012; Código de Processo Ético-Profissional da Medicina – Comentado e interpretado, 2012; Comentários ao Código de Processo Ético-Profissional em Medicina, 2015), tem vasta experiência profissional na área do Direito Médico, atuando prioritariamente na defesa de médicos nos Conselhos de Medicina e em outras instâncias.

O novo Código de Ética Médica 2018, que será posto em vigor pelo Conselho Federal de Medicina e Conselhos Regionais de Medicina a partir de 30 de abril de 2019, com modificações e inovações, estava a exigir alguém com conhecimento, formação e experiência para proceder o seu estudo detalhado, clarear o significado de cada formulação e a correta interpretação dos seus dispositivos, em sentido mais amplo. O autor deste livro reúne as qualificações necessárias para empreendimento de tamanha magnitude e o faz com brilhantismo. Estudioso contumaz do tema da Ética Médica e do Direito Médico, com experiência profissional e várias publicações em ambas as vertentes do conhecimento, o autor nos brinda com uma obra rica na interpretação de todo o texto do novo CEM, à luz da Ética Médica e da Bioética, inter-relacionando-as com o Direito pátrio.

O corpo da obra está organizado em quatro partes. Na primeira, o autor tece considerações sobre as formas de responsabilidade médica, à luz do Direito. Na segunda, estão os comentários a todos os dispositivos do CEM 2018, entremeados com complementos da legislação e de outros normativos éticos dos Conselhos de Medicina e de instituições nacionais e internacionais, principalmente da área da saúde. Com maestria, o autor dissecou cada artigo, esgota as possibilidades de interpretação de cada enunciado e levanta a possibilidade de novos caminhos a serem percorridos pelos médicos no enfrentamento dos dilemas éticos diuturnos no exercício da profissão. Na terceira, há um capítulo opinativo do autor, com a devida fundamentação, que nos leva a refletir sobre a inconstitucionalidade das sanções ético-disciplinares aplicadas pelos Conselhos de Medicina. O teor da quarta e última parte é constituído pelo CEM 2018, sem comentários, com objetivo de prestar-se à consulta rápida.

Como desfecho, estamos diante de uma obra bem elaborada, rica de conhecimentos na esfera da ética médica, da Bioética e da legalidade, constituindo-se em fonte obrigatória de consulta para os que professam o ensino da ética e do Direito Médico, os membros dos Conselhos de Medicina, os alunos de graduação e todos os médicos que lutam pelo exercício de uma Medicina de elevado padrão técnico-científico e ético. A análise percuciente de todos os dispositivos da Resolução CFM nº 2.217/2018, realizada pelo autor desta obra de forma magistral, nos brinda com a clareza do entendimento ético e legal, bem como suas implicações relacionadas ao desenvolvimento da tecnociência, dos meios de comunicação e das conquistas sociais que motivaram a revisão do CEM.

Fortaleza, 24 de fevereiro de 2018.

Prof. Dr. Helvécio Neves Feitosa

Doutor em Bioética – Faculdade de Medicina da Universidade do Porto - Portugal

Presidente do Conselho Regional de Medicina do Estado do Ceará - CREMEC

INTRODUÇÃO

Desde o final da década de 1990, especificamente após o Código de Defesa do Consumidor (1998), a questão da responsabilidade médica por alegativas de suposto erro profissional tem ganhado crescente e permanente impulso.

Atualmente, o paciente e a sociedade não mais consideram o médico com o antigo *status* de sacralidade, onde seus atos eram inquestionáveis. Do ponto de vista jurídico, o médico passou a ser visto como um prestador de serviços do mercado, como qualquer outro e, por isso, sujeito a responder pelas falhas e ilícitos que venha a cometer no exercício profissional.

Uma destas modalidades é justamente a responsabilidade ética. O primeiro diploma ético data de 1867, inspirado no Código de Ética Médica da Associação Médica Americana. Desde então, na ótica do CFM “os regulamentos mantêm o compromisso de sustentar, promover e preservar o prestígio profissional, proteger a união da categoria, garantir à sociedade padrões de prática e estabelecer valores, deveres e virtudes profissionais.” De lá para cá, foram revogadas várias normas regulatórias.

O CEM18 é recente. No Diário Oficial da União de 01 de novembro de 2018 (Seção I, p. 179) foi publicada a Resolução CFM 2217/2018 que estabeleceu o novo Código de Ética Médica 2018 (CEM18). Esta mesma norma, em seu bojo, traz expressamente a determinação de que entrará em vigor cento e oitenta dias após a data de sua publicação, revogando-se a partir daí o Código de Ética Médica aprovado pela Resolução CFM n.º 1931/2009, bem como as demais disposições em contrário.

Como a norma foi publicada em 01 de novembro de 2018 (quinta-feira), iniciando-se o prazo no dia 02/11/18 (1º dia da contagem), o CEM18 entra em vigor em 01/05/2019. Esse período, compreendido entre a promulgação (reconhecimento formal da existência de uma norma no mundo jurídico) e a vigência (momento em que ela passará a ter de produzir efeitos no mundo jurídico), se denomina de *vacatio legis*.

Mais uma vez, com o CEM18 perdeu o CFM a oportunidade de “batizar” corretamente o nascituro como Código Brasileiro de Deontologia e Diceologia Médica. Preferiu manter a tradição do antigo nome.

O texto foi elaborado tendo em conta a importante participação da sociedade brasileira por meio de consulta pública. Resulta de uma ampla discussão com a classe médica, iniciada em 2016. De julho daquele ano a março de 2017 se reuniu 1431 contribuições de médicos e não médicos enviadas para um *hotsite* desenvolvido pelo CFM.

Teve a participação de associações médicas, sociedades de especialidades, entidades de ensino médico, dentre outras organizações, além dos médicos regularmente inscritos nos CRM. O texto foi revisado durante os dois anos de trabalhos dos membros das Comissões Nacional e Regional de Revisão de Código de Ética Médica, criadas pela Portaria CFM nº 13, de 1 de fevereiro de 2016, que prestaram relevantes e inestimáveis serviços ao desenvolvimento do tema.

As sugestões encaminhadas podiam indicar alteração, inclusão ou exclusão de texto do código em vigor. Todas elas foram analisadas pelas comissões estaduais de revisão dos CRMs e pela Comissão Nacional de Revisão do Código de Ética Médica do CFM. Em 2016, foram promovidos três Encontro Regionais de Revisão do Código de Ética Médica, que tiveram a participação da Comissão Nacional de Revisão do CEM, das Comissões Estaduais de Revisão da região, além de associações e sindicatos médicos também dos estados relacionados.

Concluídas as etapas regionais, o CFM também realizou (entre 2017 e 2018), três Conferências Nacionais de Ética Médica (Conem) para debater e deliberar sobre a exclusão, alteração e adição de texto ao Código de Ética Médica vigente. No III Conem, em agosto de 2018, em Brasília, membros dos Conselhos Federal e Regionais de Medicina (CFM/CRMs), de entidades médicas nacionais e especialistas convidados deliberaram, em votação eletrônica, a redação final do texto que ora se apresenta.

Após esse cansativo trabalho de consolidação dessas centenas de sugestões, finalmente o Código de Ética Médica de 2009 foi revisado e atualizado.

O projeto de reforma do Código de Ética Médica 2009 (Resolução CFM nº 1931/2009), foi votado e aprovado na III Conferência Nacional de Ética Médica (Conem) pelo Pleno Nacional dos Conselhos de Medicina, na cidade de Brasília (DF), no dia 15 de agosto de 2018.

No total foram 693 mudanças, sendo 157 inserções, 174 exclusões, duas movimentações de dispositivos e 360 ajustes de formatações, acréscimos de texto para ficar mais claro, correções de português, etc.

Na prática, de completa novidade mesmo, que inexistia no texto anterior, se tem:

Capítulo I – Princípios Fundamentais – XXVI - A medicina será exercida com a utilização dos meios técnicos e científicos disponíveis que visem aos melhores resultados.

Capítulo II – Direito dos Médicos – XI - É direito do médico com deficiência ou com doença, nos limites de suas capacidades e da segurança dos pacientes, exercer a profissão sem ser discriminado.

Art. 23 Parágrafo único. O médico deve ter para com seus colegas respeito, consideração e solidariedade.

Art. 37 § 2º Salvo por motivo justo, comunicado ao paciente ou à sua família, o médico não o abandonará por este ter doença crônica ou incurável e continuará a assisti-lo e a propiciar-lhe os cuidados necessários, inclusive os paliativos.

Art. 87 § 3º Cabe ao médico assistente ou a seu substituto elaborar e entregar o sumário de alta ao paciente ou, na sua impossibilidade, ao seu representante legal.

Art. 101 § 2º O acesso aos prontuários será permitido aos médicos, em estudos retrospectivos com questões metodológicas justificáveis e autorizados pelo Comitê de Ética em Pesquisa (CEP) ou pela Comissão Nacional de Ética em Pesquisa (Conep).

Todas as demais mudanças ocorreram nos textos que antes existiam no Código revogado, e essas alterações tiveram o objetivo inicial claro e explícito de manter a numeração dos capítulos, artigos e correspondentes tratativas, com ajustes redacionais ou inclusões e exclusões, na tentativa de deixar o texto mais claro, objetivo e sem lacunas interpretativas.

Apenas um artigo foi totalmente excluído (art. 114 do texto anterior que dizia ser vedado ao médico consultar, diagnosticar ou prescrever por qualquer meio de comunicação de massa). Essa exata redação foi, porém, integralmente transplantada para a 2ª parte do art. 37 do CEM18. Dada a mudança, os seguintes artigos foram renumerados de 114 em diante.

O CEM incorpora e consolida artigos de outras resoluções que tratam de assuntos relacionados às inovações tecnológicas, comunicação/redes sociais e nas relações em sociedade, mas manteve os princípios deontológicos da profissão, tais como: a autonomia do paciente, o absoluto respeito ao ser humano e a atuação em prol da saúde do ser humano e da coletividade, sem discriminações.

O Presidente do CFM e o coordenador da Comissão Nacional, Carlos Vital afirma que a revisão da principal norma de conduta dos médicos atende a uma necessidade natural e permanente. “Os avanços inerentes à evolução tecnológica e científica da medicina demandam uma reformulação orgânica do nosso Código. Tanto na revisão realizada em 2009, como desta vez, mantivemo-nos fiéis às diretrizes norteadoras estabelecidas em 1988”.

Segundo o relator da Resolução, conselheiro José Fernando Maia Vinagre. “Procuramos não alterar a estrutura do texto anterior, mantendo os capítulos e acrescentando poucos artigos. A atualização, no entanto, era necessária, pois precisávamos adaptar o Código às recentes resoluções do CFM e à legislação vigente no País”.

Importante dizer que, antes mesmo de entrar em vigor o CEM18 sofreu algumas correções textuais retificando erros, tais como ao se referir a lei 6828/80 em vez de 6838/80, quanto ao quantitativo de princípios fundamentais (inciso VI) e com a retirada da vedação de os médicos utilizarem os cartões de descontos (art. 72).

Apesar de terem ocorridas melhorias, por outro lado, o novo texto ainda apresenta algumas características que se reputam como perniciosas, notadamente quanto à manutenção da característica de seu antecessor de ser um código penal disfarçado e específico da categoria médica. Apresenta também alguns equívocos que se não forem revogados, estarão em direta colisão com o ordenamento jurídico nacional, notadamente a Constituição Federal e o Código de Defesa do Consumidor (1990).

Sem dúvidas, o Código de Ética Médica anterior (editado em 2009), já não mais contemplava na totalidade várias conquistas decorrentes dos avanços sociais, técnicos e científicos, o que de certa forma, foi corrigido no novo diploma.

Existe ainda a louvável previsão de que o CEM18 seja periodicamente revisado há cada cinco anos, sem prejuízo da contínua normatização por resoluções. Com este objetivo, deverá, oportunamente, ser constituída uma comissão específica e permanente.

Como toda e qualquer nova norma jurídica, algumas disposições transitórias devem ser colocadas, visando uma melhor operacionalidade na aplicação do novo diploma ético, como por exemplo, saber como ficam os processos éticos em que os supostos atos médicos ilícitos foram cometidos até 30/04/19 (data anterior ao início da vigência do novo código).

Para explicar a solução, antes de qualquer prosseguimento, há de se explicar duas terminologias:

- *Tempus regit actum*: nome do princípio que rege a aplicação da lei sancionatória no tempo, determinando que a lei de natureza penal (como o código de ética) incide apenas sobre os fatos praticados durante à sua vigência.
- Vigência, por sua vez, é a integração da lei ao ordenamento jurídico. Representa o período que vai desde o primeiro dia que efetivamente entrou em vigor, até sua revogação por outra lei.

Com base nestes termos, o CEM18 somente poderá ser aplicado para os fatos supostamente ilícitos a partir desta data, podendo ter seus efeitos retroagidos exclusivamente para beneficiar o médico acusado.

Por dedução lógica, todos os fatos ocorridos até e inclusive o dia 30.04.2019 (véspera da vigência do CEM18) continuarão sendo regidos pelo CEM anterior (2009).

Ditas essas palavras preliminares, há de se destacar que o presente estudo procura analisar e comentar juridicamente cada tópico do novo Código de Ética Médica (CEM18), destacando os principais pontos.

Os presentes comentários estão fundamentados em extensa bibliografia – leis, doutrina, jurisprudência e normas emanadas dos conselhos de Medicina (Resoluções e Pareceres) – em que ficam evidenciados nos comentários do autor e a interpretação de diversos órgãos de classe.

Didaticamente a obra traz sete partes bem distintas, sendo que os comentários em si do CEM18 estão dispostos apenas na 2ª parte - Resolução CFM Nº 2.217/2018 (comentada). A primeira e 2ª parte, respectivamente são o prefácio do Presidente do Conselho Regional de Medicina do Estado do Ceará – CREMEC – Dr. Helvécio Feitosa e a presente introdução. Além desses, existem importantes complementos, que não fazem parte dos comentários em si, mas se prestam a auxiliar o leitor a ter o completo entendimento do Código de Ética Médica. No primeiro capítulo se explica as formas de responsabilidade médica, situando a responsabilidade ética no contexto jurídico. Como já se viu, na 2ª parte estão os comentários ao CEM18, na terceira fase se tem um capítulo com a opinião fundamentada do autor e para reflexão do leitor – A inconstitucionalidade das sanções ético-disciplinares aplicadas pelos Conselhos de Medicina. O quarto capítulo é composto do CEM18 na forma original – lei seca, sem qualquer comentário e se presta para consultas rápidas. Por fim, se tem a vasta bibliografia utilizada.

Oportunamente, se alerte ao leitor que neste estudo, juntamente com os comentários, encontrará posicionamentos pessoais do autor que vão frontalmente de encontro a alguns entendimentos dos conselhos, notadamente quanto ao seu pioneiro posicionamento sobre: a) a inconstitucionalidade da regulação sobre publicidade médica pelos conselhos de Medicina; b) a inconstitucionalidade por atipicidade, de toda e qualquer sanção ética aplicada pelos conselhos de Medicina, c) a inconstitucionalidade da pena de cassação e d) o absurdo e desproporcional procedimento de interdição cautelar do médico. O objetivo de todas essas controvérsias não trata de defender os maus médicos. Em toda e qualquer área, os maus profissionais devem ser responsabilizados e punidos, mas sempre dentro de regras legais democraticamente pré-estabelecidas e que, em alguns momentos, não são observadas pelos conselhos de Medicina e seus agentes julgadores. Com estes entendimentos, visa o autor lançar luzes para o futuro, instigando reflexões e mudanças de postura, que certamente culminarão com os ajustes que se fizerem necessários, para o andamento de um procedimento de apuração e penalização ético disciplinar em Medicina, integralmente dentro da legalidade.

O trabalho deve ser lido cuidadosamente por cada médico e, por que não dizer, por todos os juristas e principalmente pelo paciente e seu advogado, procurando previamente esclarecer os direitos e os deveres de cada um, afim de evitar ou pelo menos, minimizar o risco de demandas infundadas ou temerárias, por suposta infração ética.

É oportuno se esclarecer que o CEM18 é apenas mais uma das incontáveis Resoluções do CFM. As resoluções podem ser editadas tanto pelo CFM, quanto pelos CRMs e, por serem resoluções são consideradas lei para o médico, obrigatórias portanto. O desrespeito a qualquer resolução (de qualquer CRM ou do CFM) significa para o médico em cometimento de uma infração ética e isso independente de a resolução ter sido editada por um CRM diverso do qual o médico faz parte. Também é oportuno se dizer que o CEM18 consolida várias resoluções sobre os mais diversos assuntos, mas a regulamentação ética não se esgota no CEM18. Existem várias outras resoluções que regem diversos temas, inclusive os mesmos assuntos dispostos no CEM18. Todas elas permanecem integralmente válidas, obrigatórias e em concomitância com o CEM18. Permanecem válidas inclusive aquelas editadas antes do início da vigência do CEM18 (01/05/19), desde que a norma anterior não tenha sido expressamente revogada por uma posterior (revogação explícita) ou que a resolução mais antiga não seja contrária aos preceitos da regra mais recente (revogação tácita).

Por fim, o leitor deve se sentir convidado a aprofundar seus conhecimentos na ética médica, seja no que já está consolidado, seja nos aspectos controversos para que possa refletir

criticamente sobre o assunto e, se for o caso, assim entendendo, ser instrumento de pressão futura ao CFM, para que sejam operacionalizadas as alterações necessárias, e que no futuro, os códigos de ética médica estejam integralmente dentro do Estado Democrático de Direito.

EDMILSON DE ALMEIDA BARROS JÚNIOR

(85) 99104.5262 – 99985.5928

edmilsonjr@edmilsonbarros.adv.br

www.edmilsonbarros.adv.br

1. FORMAS DE RESPONSABILIDADE MÉDICA

Antes de comentarmos o Código de Ética de 2018 – CEM18 propriamente dito é essencial explicar as formas de responsabilização do médico.

As responsabilidades, leia-se consequências pelo descumprimento total ou parcial da obrigação prévia, varia conforme a natureza da norma violada e classificam-se em: ética, civil, criminal (penal) ou administrativa, podendo, de regra, serem exigidas de forma autônoma e independente entre si.

Sempre que haja um suposto ilícito penal, que tenha também características de ilícito ético, deve o Conselho de Medicina apurar o caso, independente de existir ou não qualquer denúncia formal. Importante se dizer que em situações em que não existe denunciante, o processo se chama de ofício ou *ex officio*.

A escolha do local e de qual procedimento civil será aberto contra o profissional cabe, em geral, ao paciente-prejudicado ou familiares. Nessa esfera de responsabilidade não existe previsão legal de cada tipo de ilícito a ser objeto de responsabilidade (tipicidade); em vez da tipicidade, exigem-se requisitos (ou pressupostos).

Nas demais esferas de responsabilização acima citadas, há previsão legal.

Na esfera penal, a responsabilidade será apurada no local do crime. A responsabilidade ética e estatutária será apurada, respectivamente, no CRM em que o esculápio está registrado ou na área de abrangência do estatuto (Federal, Estadual ou Municipal).

A responsabilidade penal, é regida pelo Direito Penal, ramo jurídico que protege os valores, interesses e os direitos reputados socialmente como os mais importantes da sociedade. Este ramo do Direito somente deve atuar quando os demais ramos jurídicos (com penalidades mais brandas) não forem suficientes para proteger o indivíduo e a comunidade. É o ramo jurídico mais violento de regulação da vida em sociedade. Proporcionalmente, pela essencialidade dos elementos protegidos, como regra geral, as penas pelo inadimplemento de uma obrigação são muito mais severas e de aplicação indisponível e inafastável, por parte do fiscal da lei - o Ministério Público. As normas penais estão contidas no Código Penal e em várias outras leis ditas esparsas ou extravagantes.

Comparativamente, em regra, praticamente todo ilícito penal praticado pelo esculápio, também o será ilícito ético, mas o inverso nem sempre ocorre. Exemplificativamente tem-se a dupla ilicitude (penal e ética) nos ilícitos de falsa perícia, omissão de socorro e atestado falso. Por outro lado, como mero ilícito ético (e não penal) se tem, por exemplo, o art. 49 (assumir

condutas contrárias a movimentos legítimos da categoria médica com a finalidade de obter vantagens) e 51 (Praticar concorrência desleal com outro médico).

Por sua vez, a responsabilidade civil decorre do descumprimento de todas as obrigações de natureza não-penal. Podendo serem ligadas às relações de consumo (profissionais liberais), comerciais, trabalhistas, etc. Para que se caracterize a responsabilidade civil, se exige de forma concomitante alguns pressupostos: a conduta do profissional, o prejuízo material, moral, estético ou à imagem do ofendido, o nexo de causalidade conduta-dano e a culpa (negligência, imprudência e imperícia).

Pode ainda acontecer que o médico seja servidor público (antigamente denominado de funcionário público). Esta característica impõe que o servidor esteja obrigatoriamente vinculado a normas jurídicas vinculantes, impostas pelos seus empregadores, seja a União (Poder Público Federal), Estado-Membro (Poder Público Estadual), Distrito Federal (Poder Público Distrital) ou Município (Poder Público Municipal). Estas leis normalmente são chamadas de estatutos dos servidores públicos e, embora conservem as diretrizes gerais, são especificamente aplicáveis somente a cada grupo de colaboradores, na relação Poder Público - servidor.

Em havendo o descumprimento de determinadas obrigações administrativas, previstas nos estatutos específicos, se impõe a responsabilização administrativa, que pode culminar com demissão do faltoso.

Por fim, como modalidade de responsabilidade administrativa médica, existe a responsabilidade ética que é aquela que diz respeito exclusivamente ao julgamento pelos conselhos de classe, do descumprimento de deveres contidos nos dispositivos do Código de Ética Médica e demais resoluções. Deve ocorrer punição sempre que o ato médico venha a contrariar qualquer um desses preceitos éticos.

Toda a apuração de responsabilidade, de qualquer das formas acima, deve ocorrer através de minucioso procedimento denominado processo, em que seja sempre assegurado ao acusado o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório.

Feitas essas preliminares explicações, se destaca que, doravante, a análise se limitará à responsabilidade ética dos médicos, deixando para uma outra oportunidade os comentários sobre as demais modalidades legais de responsabilização.

Passa-se a analisar o Código de Ética de 2018 – CEM18.

2. RESOLUÇÃO CFM Nº 2.217/2018

(Publicada no D.O.U. de 01 de novembro de 2018, Seção I, p. 179)

Aprova o Código de Ética Médica.

O CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, no uso das atribuições conferidas pela Lei nº 3.268, de 30 de setembro de 1957, regulamentada pelo Decreto nº 44.045, de 19 de julho de 1958, modificado pelo Decreto nº 6.821, de 14 de abril de 2009 e pela Lei nº 11.000, de 15 de dezembro de 2004, e consubstanciado na Lei nº 6.838, de 29 de outubro de 1980, e na Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999; e

O Conselho Federal de Medicina é o órgão máximo de regulamentação e fiscalização do exercício profissional da Medicina. Assim como todos os seus coirmãos - demais órgãos profissionais classistas, possui natureza jurídica de Autarquia Federal especial. É entidade de cúpula, cuja decisão normativa ou recursal (absolvição ou condenação) é final, inquestionável e irrecurável, em qualquer âmbito administrativo, podendo ser revista, em casos de ilegalidade manifesta, apenas pelo Poder Judiciário.

Conforme o Código Civil de 2002, os Conselhos de classe fazem parte de uma categoria denominada de pessoas jurídicas de Direito Público internos, juntamente com a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e Autarquias de demais entidades, de caráter público e criados por lei específica.

As atribuições dos Conselhos de Medicina são previstas legalmente em vários dispositivos. Cada norma fundamenta pontos determinados de sua atuação.

Especificamente sobre o Código de Ética Médica de 2018 (CEM18), o Preâmbulo da Resolução 2217/2018, elenca todas as normas que fundamentaram a sua edição. São elas as seguintes normas jurídicas:

- a) Lei n.º 3.268, de 30 de setembro de 1957;
- b) Decreto n.º 44.045, de 19 de julho de 1958;
- c) Decreto n.º 6.821, de 14 de abril de 2009;
- d) Lei n.º 11.000, de 15 de dezembro de 2004;
- e) Lei n.º 6.838, de 29 de outubro de 1980 e
- f) Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999

A Lei 3.268/57, editada no governo de Juscelino Kubitschek, dispõe especificamente sobre os Conselhos de Medicina. Esta norma determina que o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Medicina constituem em seu conjunto uma autarquia, sendo cada órgão dotado de personalidade jurídica de Direito Público, com autonomia administrativa e financeira. Esta lei foi modificada em parte pela Lei 11.000/04.

Expressamente a norma vigente (Lei 3268/57) coloca os Conselhos como supervisores da ética profissional em todo o território nacional e determina, concomitante, a responsabilidade destes para julgar e disciplinar a classe médica, cabendo-lhes ainda, zelar e trabalhar por todos os meios ao seu alcance, pelo perfeito desempenho ético da Medicina e pelo prestígio e bom conceito da profissão, e dos que a exercem legalmente.

O Conselho Federal de Medicina é composto de vinte e oito conselheiros titulares, sendo:

- a) 1 (um) representante de cada Estado da Federação;
- b) 1 (um) representante do Distrito Federal
- c) 1 (um) representante e respectivo suplente indicado pela Associação Médica Brasileira

O Art. 5º da Lei 3268/57 prevê as seguintes atribuições do Conselho Federal de Medicina - CFM:

- a) organizar o seu regimento interno;
- b) aprovar os regimentos internos organizados pelos Conselhos Regionais;
- c) eleger o presidente e o secretário geral do Conselho;
- d) **votar e alterar o Código de Deontologia Médica, ouvidos os Conselhos Regionais;**
- e) promover quaisquer diligências ou verificações, relativas ao funcionamento dos Conselhos de Medicina, nos Estados ou Territórios e Distrito Federal, e adotar, quando necessárias, providências convenientes a bem da sua eficiência e regularidade, inclusive a designação de diretoria provisória;
- f) propor ao Governo Federal a emenda ou alteração do Regulamento desta lei;
- g) expedir as instruções necessárias ao bom funcionamento dos Conselhos Regionais;
- h) tomar conhecimento de quaisquer dúvidas suscitadas pelos Conselhos Regionais e dirimi-las;

- i) em grau de recurso por provocação dos Conselhos Regionais, ou de qualquer interessado, deliberar sobre admissão de membros aos Conselhos Regionais e sobre penalidades impostas aos mesmos pelos referidos Conselhos.
- j) fixar e alterar o valor da anuidade única, cobrada aos inscritos nos Conselhos Regionais de Medicina; e
- l) normatizar a concessão de diárias, jetons e auxílio de representação, fixando o valor máximo para todos os Conselhos Regionais.

Os mandatos dos membros do Conselho Federal de Medicina são meramente honoríficos e duram 5 (cinco) anos.

Por sua vez os Conselhos Regionais são instalados em cada capital de Estado e no Distrito Federal, sendo compostos no seguinte numerário:

- 5 (cinco) membros, quando o Conselho tiver até 50 (cinquenta) médicos inscritos
- 10 (dez), até 150 (cento e cinquenta) médicos inscritos
- 15 (quinze), até 300 (trezentos) inscritos, e
- 21 (vinte e um), quando igual ou maiores a 301 inscritos.

Legalmente são atribuições dos Conselhos Regionais:

- a) deliberar sobre a inscrição e cancelamento no quadro do Conselho;
- b) manter um registro dos médicos, legalmente habilitados, com exercício na respectiva Região;
- c) fiscalizar o exercício da profissão de médico;
- d) conhecer, apreciar e decidir os assuntos atinentes à ética profissional, impondo as penalidades que couberem;
- e) elaborar a proposta do seu regimento interno, submetendo-a à aprovação do Conselho Federal;
- f) expedir carteira profissional;
- g) velar pela conservação da honra e da independência do Conselho, livre exercício legal dos direitos dos médicos;
- h) promover, por todos os meios e o seu alcance, o perfeito desempenho técnico e moral da Medicina e o prestígio e bom conceito da Medicina, da profissão e dos que a exerçam;

- i) publicar relatórios anuais de seus trabalhos e a relação dos profissionais registrados;
- j) exercer os atos de jurisdição que por lei lhes sejam cometidos;
- k) representar ao Conselho Federal de Medicina sobre as providências necessárias para a regularidade dos serviços e da fiscalização do exercício da profissão.

A Lei 3268/57 – art. 17 garante que os médicos poderão exercer legalmente a Medicina, em qualquer de seus ramos ou especialidades, desde que previamente registrados seus títulos, diplomas, certificados ou cartas no Ministério da Educação e Cultura, e de sua inscrição no Conselho Regional de Medicina, sob cuja circunscrição se achar o local de sua atividade.

Importante dizer que a Lei 12.871/13 (conversão da MP 621/13), em seu art. 16 afasta expressamente a incidência do art. 17 da Lei 3268/57:

Art. 16. O médico intercambista exercerá a Medicina exclusivamente no âmbito das atividades de ensino, pesquisa e extensão do Projeto Mais Médicos para o Brasil, dispensada, para tal fim, nos 3 (três) primeiros anos de participação, a revalidação de seu diploma nos termos do § 2º do art. 48 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996

(...)

§ 2º A participação do médico intercambista no Projeto Mais Médicos para o Brasil, atestada pela coordenação do Projeto, é condição necessária e suficiente para o exercício da Medicina no âmbito do Projeto Mais Médicos para o Brasil, não sendo aplicável o art. 17 da Lei nº 3.268, de 30 de setembro de 1957.

§ 3º O Ministério da Saúde emitirá número de registro único para cada médico intercambista participante do Projeto Mais Médicos para o Brasil e a respectiva carteira de identificação, que o habilitará para o exercício da Medicina nos termos do § 2º.

§ 4º A coordenação do Projeto comunicará ao Conselho Regional de Medicina (CRM) que jurisdiciona na área de atuação a relação de médicos intercambistas participantes do Projeto Mais Médicos para o Brasil e os respectivos números de registro único

§ 5º O médico intercambista estará sujeito à fiscalização pelo CRM

O poder de disciplinar e aplicar penalidades aos médicos compete exclusivamente ao Conselho Regional, em que estavam inscritos ao tempo do suposto fato antiético.

Especificamente em relação à apuração e aplicação de penalidades aos infratores éticos, estão os Conselhos de classe exercendo sua jurisdição (uma função estatal, mediante a qual se substitui aos titulares dos interesses em litígio, para buscar a pacificação do conflito que os envolve, com Justiça e imparcialidade.)

Para que o médico esteja sob a circunscrição e a jurisdição dos Conselhos é essencial que este profissional esteja exercendo, necessariamente, uma função privativa de médico.

A norma comentada prevê em seu art. 22, as penas disciplinares que serão aplicadas pelos Conselhos Regionais, aos seus membros:

- a) advertência confidencial em aviso reservado;
- b) censura confidencial em aviso reservado;
- c) censura pública em publicação oficial;
- d) suspensão do exercício profissional até 30 (trinta) dias;
- e) cassação do exercício profissional, ad referendum do Conselho Federal.

Citada legislação é relativamente longa e os demais dispositivos, pelo menos neste momento, são desprovidos de importância. Passa-se a norma seguinte.

O Decreto 44.045/58 aprova o regulamento de execução da Lei 3268/57. Os Decretos regulamentam uma determinada lei, complementando-a e facilitando sua execução, sem, porém, poder inovar ou contradizer os ditames da norma mãe. De importante para o estudo do CEM18 há de se destacar alguns artigos. O Art. 10 prevê que os processos relativos às infrações da ética médica deverão se revestir na forma de "autos judiciais", sendo exarados em ordem cronológica, todos os seus pareceres e despachos. No Art. 11 se prevê que as denúncias apresentadas aos Conselhos Regionais de Medicina, classificadas como suposta infração ético-profissional, só serão recebidas quando devidamente assinadas e documentadas.

Em relação especificamente ao Conselho Federal de Medicina, a norma, em seu art. 32, prevê que sua composição será de dez membros e de outros tantos suplentes, todos de nacionalidade brasileira, sendo nove deles eleitos por escrutínio secreto, perante o próprio Conselho Federal, em assembleia dos Delegados dos Conselhos Regionais, e o restante será eleito pela Associação Médica Brasileira.

Já naquela época, se exigia a obrigatoriedade de o médico indicar no seu receituário o respectivo número de sua carteira dos Conselhos Regionais.

A norma seguinte - Decreto 6.821/09 alterou o Decreto 44.045/58. Visando otimizar os serviços, a norma previu apenas que os conselheiros suplentes eleitos pudessem ser designados para o exercício de atividades necessárias ao funcionamento do Conselho Regional de Medicina respectivo.

A Lei 11.000/04 modificou em parte a Lei 3268/57 e ambas já foram estudadas em conjunto.

A [Lei 6838/80](#) determina que o conhecimento expresso ou a notificação feita diretamente ao profissional faltoso interrompe o prazo prescricional, que recomeçará a fluir a partir da defesa escrita ou à termo. Existe ainda a previsão de outro tipo de prescrição denominada de intercorrente, ou seja, perderá o direito de responsabilizar o médico eticamente, se e quando houver um processo disciplinar paralisado há mais de 3 (três) anos pendente de despacho ou julgamento.

A última lei referida no CEM18 - Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999 é a norma geral que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estabelecendo suas normas básicas, afinal o CFM é um órgão público Federal.

Aplicável ao processo ético disciplinar dos médicos, existem alguns pontos absolutamente essenciais que devem ser salientados:

- a) lembrando que os Conselhos de classe são Autarquias Federais, portanto membros integrantes da Administração Pública, a Lei 9784/99 determina que a Administração Pública deverá obedecer, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.
- b) atuação dos órgãos de classe segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé;
- c) em regra, deve haver divulgação oficial dos atos administrativos praticados pelos Conselhos.
- d) adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;
- e) indicação e motivação expressão dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão condenatório ou absolutória;

- f) garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio;
- g) proibição de cobrança de despesas processuais, ressalvadas as previstas em lei;
- h) impulsão, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados;
- i) interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação.

Em relação aos direitos dos médicos que respondem a procedimentos nos Conselhos de Medicina, por suposta infração ética, bem como aos denunciantes, lhes devem ser assegurados os seguintes direitos:

- a) ser tratado com respeito pelas autoridades e servidores, que deverão facilitar o exercício de seus direitos e o cumprimento de suas obrigações;
- b) ter ciência da tramitação dos processos administrativos em que tenha a condição de interessado, ter vista dos autos, obter cópias de documentos neles contidos e conhecer na íntegra as decisões proferidas;
- c) formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, os quais serão objeto de consideração do órgão julgador;
- d) fazer-se assistir, facultativamente, por advogado, salvo quando obrigatória a representação, por força de lei. (Na opinião do autor, sempre e desde o início deve o processado ser assistido pelo seu defensor habilitado e experiente, sob pena de graves prejuízos, muitas vezes sem retorno).

Esta Lei prevê que o processo administrativo pode iniciar-se de ofício (por decisão e provocação do próprio Conselho de Medicina) ou a pedido de interessado (dito representante ou denunciante).

O requerimento inicial do interessado, para fins de abertura de procedimento administrativo (sindicância ou processo ético-disciplinar/PEP), será admitido por solicitação oral – reduzida a termo escrito ou diretamente por escrito, devendo conter a autoridade administrativa a que se dirige, identificação do interessado ou de quem o represente, domicílio do requerente ou local para recebimento de comunicações, formulação do pedido,

com exposição dos fatos e de seus fundamentos, data e assinatura do requerente ou de seu representante.

A Lei 6784/99 também prevê todas as formalidades relativas à fase de instrução processual (coleta de provas), bem como determina expressamente que toda e qualquer decisão proferida pelo Conselho de classe deve ser muito bem fundamentada, indicando claramente os fatos e os fundamentos jurídicos.

Garantindo o direito à insatisfação, a norma prevê ainda as formalidades para propositura dos recursos interpostos contra as decisões prolatadas.

Acreditando ter esclarecido os pontos mais relevantes das normas citadas que embasam o CEM18, passa-se ao ponto seguinte.

CONSIDERANDO que os Conselhos de Medicina são ao mesmo tempo julgadores e disciplinadores da classe médica, cabendo-lhes zelar e trabalhar, por todos os meios ao seu alcance, pelo perfeito desempenho ético da Medicina e pelo prestígio e bom conceito da profissão e dos que a exerçam legalmente;

A Lei 3268/57 provê aos Conselhos de Medicina não somente as funções julgadoras e disciplinadoras dos médicos, mas também o papel de supervisores da ética profissional em todo o território nacional.

O Código de Ética Médica 2018 (CEM18) repete inclusive a previsão legal de que, aos Conselhos cabem zelar e trabalhar com todos os meios ao seu alcance, pelo perfeito desempenho ético da Medicina e pelo prestígio e bom conceito da profissão e dos que a exercem legalmente.

A referência acima dos Conselhos de Medicina engloba não só o Conselho Federal de Medicina, mas também todos os Conselhos Regionais da categoria.

Cada um desses órgãos classistas tem suas atribuições legais específicas. O Art. 5º da Lei 3268/57 prevê as seguintes atribuições do Conselho Federal de Medicina:

- a) organizar o seu regimento interno;
- b) aprovar os regimentos internos organizados pelos Conselhos Regionais;
- c) eleger o presidente e o secretário geral do Conselho;
- d) votar e alterar o Código de Deontologia Médica, ouvidos os Conselhos Regionais;

- e) promover quaisquer diligências ou verificações, relativas ao funcionamento dos Conselhos de Medicina, nos Estados ou Territórios e Distrito Federal, e adotar, quando necessárias, providências convenientes a bem da sua eficiência e regularidade, inclusive a designação de diretoria provisória;
- f) propor ao Governo Federal a emenda ou alteração do Regulamento desta lei;
- g) expedir as instruções necessárias ao bom funcionamento dos Conselhos Regionais;
- h) tomar conhecimento de quaisquer dúvidas suscitadas pelos Conselhos Regionais e dirimi-las;
- i) **em grau de recurso por provocação dos Conselhos Regionais, ou de qualquer interessado, deliberar sobre admissão de membros aos Conselhos Regionais e sobre penalidades impostas aos mesmos pelos referidos Conselhos.**
- j) fixar e alterar o valor da anuidade única, cobrada aos inscritos nos Conselhos Regionais de Medicina; e
- l) normatizar a concessão de diárias, jetons e auxílio de representação, fixando o valor máximo para todos os Conselhos Regionais.

Especificamente sobre o tópico comentado, o CFM exerce sua função disciplinadora através da edição dos atos normativos denominados de Resoluções (norma vinculante e de observância obrigatória para toda a classe médica). Esta atribuição é complementada através da emissão de pareceres (espécies de guia de conduta ética – não vinculantes).

Em relação à atividade julgadora, o CFM funciona quase sempre como casa revisora (recursal) dos julgados proferidos nos Conselhos Regionais.

Por ser a última instância de julgamento ético disciplinar dos médicos, uma vez julgado em definitivo pelo CFM, a nível administrativo, a decisão é irrecorrível, sendo questionável apenas na Justiça, se caso de ilegalidade manifesta

Por sua vez, as atribuições dos Conselhos Regionais são também previstas:

- a) deliberar sobre a inscrição e cancelamento no quadro do Conselho;
- b) manter um registro dos médicos, legalmente habilitados, com exercício na respectiva Região;
- c) **fiscalizar o exercício da profissão de médico;**

- d) **conhecer, apreciar e decidir os assuntos atinentes à ética profissional, impondo as penalidades que couberem;**
- e) elaborar a proposta do seu regimento interno, submetendo-a à aprovação do Conselho Federal;
- f) expedir carteira profissional;
- g) velar pela conservação da honra e da independência do Conselho, livre exercício legal dos direitos dos médicos;
- h) **promover, por todos os meios e o seu alcance, o perfeito desempenho técnico e moral da Medicina e o prestígio e bom conceito da Medicina, da profissão e dos que a exerçam;**
- i) publicar relatórios anuais de seus trabalhos e a relação dos profissionais registrados;
- j) exercer os atos de jurisdição que por lei lhes sejam cometidos;
- k) representar ao Conselho Federal de Medicina sobre as providências necessárias para a regularidade dos serviços e da fiscalização do exercício da profissão.

De forma mais restrita, os Conselhos Regionais exercem o mister de fiscalizar o exercício ético da Medicina, limitando sua atuação apenas na sua circunscrição, ou seja, no território estadual ou distrital (Distrito Federal).

Pela proximidade com os locais dos supostos ilícitos éticos, essa dualidade permite maior celeridade na apuração dos casos e busca se aproximar da verdade real, apurando com profundidade o ocorrido, a fim de decidir de forma justa e escoreita. Sem essa bipartição de atribuições seria praticamente impossível fiscalizar e disciplinar alguma coisa. Justamente por esta razão, a Lei 3268/57 prevê que o poder de disciplinar e aplicar penalidades aos médicos, compete exclusivamente ao Conselho Regional, em que estavam inscritos ao tempo do fato punível, ou em que ocorreu.

Na verdade, distinguir o Conselho Federal dos Conselhos Regionais, de certa forma, é inútil. A própria Lei 3268/57 em seu Art. 1º prevê que o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Medicina, devem ser visto de forma una, pois se constituem, em seu conjunto, como uma autarquia, mas cada um desses dotado de personalidade jurídica de direito público, com autonomia administrativa e financeira.

Por expressa menção, os Conselhos Regionais ficam subordinados administrativamente ao Conselho Federal de Medicina.

De forma prática, os Conselhos Regionais seriam espécies de órgãos de execução de seus próprios atos, dos atos administrativos determinados pelo CFM e das resoluções emitidas por qualquer Conselho de Medicina. É isso mesmo, as Resoluções são de cumprimento obrigatório para todos os médicos do país e objeto de fiscalização, independente de terem sido editadas por outro Conselho Regional ou pelo Conselho Federal. Explicitando ainda mais: Uma Resolução editada pelo Conselho Regional do Ceará é obrigatória para todos os médicos Brasil, simplesmente por ser Resolução.

O fato dos Conselhos de Medicina terem a função de zelar e trabalhar, por todos os meios ao seu alcance, pelo perfeito desempenho ético da Medicina e pelo prestígio e bom conceito da profissão e dos que a exerçam, legalmente está intrínseca a ideia de regulamentação e fiscalização da atividade médica.

Zelar significa ter cuidado. Significa administrar diligentemente. Se contrapõe à desídia ou à negligência. Trabalhar, por sua vez, deve ser entendido como se empenhar ou fazer diligências. Observa-se que, os termos, na acepção empregada, são praticamente sinônimos, mas há uma diferença. O “zelar” possui um caráter mais imediato e estático, ao passo que o “trabalhar” significa uma busca constante e permanente, um caráter dinâmico e programático, que jamais deve cessar.

A utilização de todos os meios ao seu alcance inclui poderes especiais e a solicitação de auxílio de várias outras autoridades do Poder Público. Aos Conselhos se asseguram, por exemplo, o poder de suspender o atendimento em determinados hospitais que não possuam condições de atendimento (pessoal ou infraestrutura) ou ainda requisitar documentos médicos, incluindo prontuários.

Na sua busca dos meios de garantir o exercício ético da profissão, podem os Conselhos esbarrar em atuações que extrapolem seus poderes, tais como embargar obras de hospitais. Nesses casos deve o órgão classista solicitar apoio às autoridades públicas, notadamente e a depender do caso, Ministério Público (Estadual, Federal ou do Trabalho), Ministério da Previdência Social, Ministério do Trabalho, Secretarias de Saúde e Polícia.

O desempenho ético da Medicina passa pelo seu exercício adequado e dentro dos ditames éticos aceitos e previstos, por toda a classe médica, em determinado tempo e lugar. Em poucas palavras, implica no fato de que no seu mister diário, deve o esculápio conhecer a fundo, respeitar e observar rigorosamente cada ditame do Código de Ética Médica e demais Resoluções dos Conselhos.

As normas éticas são muito próximas daquelas ditas de Direito. Na verdade, ambas são disciplinas preocupadas com a conduta humana. Estas últimas representam o conjunto orientador de valores/princípios/normas da ação humana e coercitivas na sociedade, impostas pelo Poder Público, a todos os habitantes de um território. Por sua vez, as normas éticas refletem um conjunto orientador de valores/princípios/normas da ação humana, coercitivas apenas em um grupo determinado, e impostas por uma categoria exclusivamente aos seus membros. Sob essa ótica são muito próximas, sendo a distinção meramente questão de fundo.

Desta maneira, não somente as normas jurídicas, mas também a sua coirmã deve evoluir lado a lado com a Sociedade, e paulatinamente necessitam de adaptação às realidades sociais. O maior instrumento de atualização desta atividade disciplinar é feito não apenas pela modificação do Código de Ética (o que acaba de ser feito), mas principalmente através da permanente edição das resoluções, à medida em que se fizer necessário.

Como é do conhecimento de todos o exercício regular e legal da Medicina está condicionado a algumas exigências:

- a) Os médicos só poderão exercer legalmente a Medicina, em qualquer de seus ramos ou especialidades, após o prévio registro de seus títulos, diplomas, certificados ou cartas no Ministério da Educação e Cultura e de sua inscrição no Conselho Regional de Medicina, sob cuja circunscrição se achar o local de sua atividade.
- b) Em havendo necessidade de o profissional exercer temporariamente, à Medicina em outra circunscrição, apresentará sua carteira para ser visada pelo Presidente do Conselho Regional desta segunda área territorial.
- c) No caso de necessidade de o profissional exercer permanentemente a atividade em outra região (exercício da profissão por mais de noventa dias), está obrigado a requerer uma nova inscrição (dita secundária) no quadro respectivo

Exercer a profissão sem atender pelo menos uma dessas exigências legais, implica em irregularidade e, portanto, em exercício ilegal da Medicina, ainda que o acusado já estivesse formado. Nesta situação, estaria graduado, mas ainda não habilitado legalmente.

O mesmo não pode se dizer do acadêmico de Medicina, ainda que do último semestre. Este ainda não colou grau e por óbvio, sem a colação, não pode se regularizar junto ao Conselho. O acadêmico, para todos os efeitos legais é considerado um não médico, leigo em Medicina. Se executar qualquer ato, sem a devida supervisão de preceptor médico, incorrerá

em crime de exercício ilegal de Medicina e por não ser médico, escapará apenas da responsabilização ética, mas se sujeitará a todas as outras.

Para aqueles que a exercem a profissão ilegalmente, existe o rigor da lei, inclusive com responsabilização criminal por exercício ilegal da Medicina (Art. 282 - Exercer, ainda que a título gratuito, a profissão de médico, dentista ou farmacêutico, sem autorização legal ou excedendo-lhe os limites - Pena - detenção, de seis meses a dois anos).

Em relação àqueles que exercem o labor de forma legal, justamente por ser a atividade regulamentada, devem se manter dentro de todos os preceitos balizadores da ética da categoria, pois somente assim, cada esculápio estará zelando não somente pelo prestígio e a respeitabilidade social da profissão, mas principalmente pelo seu paciente, objetivo maior, senão o único de uma adequada e eficiente prestação de serviços médicos.

Proteger o profissional habilitado legalmente e que age dentro da ética, significa resguardar o paciente e todos os seus Direitos Fundamentais constitucionalmente garantidos.

Por outro lado, é dever dos Conselhos punirem médicos que, por exemplo, se embriagam momentos antes ou durante um plantão, afinal claramente esta forma de proceder desonra o prestígio e o bom conceito da profissão, enquanto todos os demais profissionais se pautam dentro da correição exigida.

Um bom profissional deve ser preservado; o mal profissional deve ser responsabilizado e reabilitado, retornando após certo período, ao exercício ético de suas funções.

Para finalizar, há de se comentar o termo “prestígio e bom conceito da profissão e dos que a exerçam legalmente”. O médico exerce funções de suma importância social e, portanto, deve se pautar dentro das relações intersociais com extrema discrição, respeito e honestidade para com seus semelhantes, sejam médicos ou não.

Entende-se que sempre que o profissional, propalando-se como médico, venha a praticar qualquer conduta considerada antissocial, desrespeitando seus concidadãos, ainda que fora de suas atividades profissionais, pode e deve ser responsabilizado eticamente por ferir o prestígio e o bom conceito da profissão, de certa forma maculando todos os bons profissionais. Infelizmente, esse entendimento ainda é minoritário.

Este dispositivo, especificamente está última parte, é um dos raros casos, talvez o único, em que um médico, fora de suas atribuições profissionais, está passível de ser punido eticamente por má-conduta social.

CONSIDERANDO que as normas do Código de Ética Médica devem submeter-se aos dispositivos constitucionais vigentes;

Já ficou demonstrado acima que as normas éticas são muito próximas das normas ditas de Direito. Ambas são espécies do gênero normas jurídicas embora não se confundam.

Em um território de um país, nenhuma norma, por mais especial que seja, pode contrariar nenhuma regra que lhe seja superior. Esse fato ainda é mais incisivo quando se refere à norma maior e suprema de um país – sua Constituição Federal.

Sem adentrar ao conceito jurídico de Constituição Federal, por fugir ao tema, não se pode deixar de destacar que a Constituição é um sistema, devendo suas regras e princípios serem consideradas como aplicáveis a todo e qualquer preceito integrado em um sistema de direito interno de um território. A Carta Magna prevê os princípios constitucionais fundamentais, onde o legislador estabelece, relativamente aos Direitos Fundamentais, que a República Federativa do Brasil tem como fundamento a Dignidade da Pessoa Humana, e nada é mais aplicável a esse tipo de dignidade do que a relação envolvendo o médico e o paciente. Ademais, ressalta-se também que o Direito Constitucional contemporâneo tem reconhecido o alargamento da eficácia dos Direitos Fundamentais às relações privadas, notadamente em matéria de relações de consumo.

De certa forma, entende-se que a previsão no CEM18 de que este se submete aos dispositivos constitucionais é desnecessária, pois ainda que nada dissesse, não poderia a Constituição se afastar e muito menos contrariá-la. Entende-se, porém, que essa menção, se inadequada por um lado, por outro, não foi de todo inútil, pois certamente teve a intenção de melhor legitimar o diploma normativo e principalmente de reforçar sua obrigatoriedade para toda a categoria médica.

CONSIDERANDO a busca de melhor relacionamento com o paciente e a garantia de maior autonomia à sua vontade;

Indubitavelmente trata-se de um dos principais pilares, se não o mais importante, da seara do Direito Médico.

O relacionamento do médico com seu paciente/familiares tem componentes que lhe são essenciais. Possui elementos econômicos, de desempenho e principalmente, de credibilidade, que afeta positivamente o exercício ético da Medicina.

Apesar da complexidade, é pressuposta a confiança e a cooperação mútua de ambas as partes, em benefício do próprio paciente. Esta relação, por motivos diversos que não serão discriminados nesta obra, por fugir do objeto de estudo, ao longo do tempo vem se desgastando paulatinamente, aumentando os índices de insatisfação, denúncias e processos contra médicos.

Considerando-se uma relação normal médico-paciente, pode-se descrever o comportamento psicológico de cada um e a síntese existente nesta inter-relação.

O paciente quando procura um médico tem o objetivo de repassar o máximo de informações possíveis e sempre verdadeiras, sobre aquilo que o aflige. Vê o profissional que o assiste (denominado nesta posição de médico assistencialista) como um amigo, uma pessoa que pode, efetivamente, aliviar ou fazer cessar seu sofrimento, por isso as informações passadas ao médico são as mais fidedignas e completas possíveis. Os exames eventualmente solicitados são feitos com celeridade; o retorno com o resultado dos exames é quase que imediato. Há uma verdadeira simbiose em benefício do assistido.

O médico assistencialista, por sua vez, tem naquela pessoa que o procura, um paciente que tem algo que o incomoda e que vem pedir, nada mais do que o alívio ou se possível, a cura de seus males. O paciente é visto não como um cliente, mas como um amigo. O objetivo do assistencialista é diagnosticar o mal e tratar aquele que o procura. Sua principal ferramenta para atingir essa meta é a fidedignidade das informações que lhe é passada e a cooperação que certamente terá do paciente.

A relação médico-paciente é simbiótica, em regra, há grande confiança e incondicionada cooperação mútua. É a Medicina em plena atividade em benefício do paciente.

Ocorre que, esta relação médico-paciente deve respeitar a autonomia do paciente em suas decisões, decidindo conjuntamente com o médico ou até mesmo recusando alguma forma de intervenção.

A autonomia é um dos principais princípios da bioética e significa a liberdade do paciente decidir, em última instância, de maneira informada, livre e consciente, qual a conduta a ser tomada.

A bioética é o estudo da moralidade da conduta humana no campo das ciências da vida, incluindo a chamada Ética Médica. A Ética Médica é um importante capítulo da Bioética. Para aprofundar e refletir sobre a aquela, não se pode deixar de tecer algumas referências sobre esta última.

Por não está limitada às Ciências da Saúde, a bioética possui um enfoque interdisciplinar e multidisciplinar, possuindo a inevitável necessidade de integração entre as várias áreas do conhecimento.

Os princípios da bioética foram propostos, em 1978, pela comissão norte-americana para a proteção da pessoa humana na pesquisa biomédica e comportamental, o chamado Relatório Belmont. Este texto consagrou quatro princípios absolutamente essenciais vigentes até hoje: o princípio da beneficência com sua contrapartida do princípio da não-maleficência, o princípio da autonomia e o princípio da justiça, chamado por alguns autores de princípio da equidade.

O princípio da beneficência deita suas raízes no reconhecimento do valor moral da outra pessoa, considerando-se que maximizar o bem do outro, supõe minimizar a maleficência. Por esse ditame, o profissional (no caso o médico) se compromete a avaliar os riscos e os benefícios potenciais (individuais ou coletivos) e buscar o máximo de benefícios, reduzindo no que for possível os danos e riscos.

Não-maleficência é aquele princípio em que o médico se compromete a previamente avaliar e coibir os danos previsíveis.

O princípio da justiça (ou da equidade) estabelece, que a norma reguladora deve procurar corrigir e adequar sua conduta dentro da determinação estrita do texto legal ou, ao menos, no senso da Justiça aplicável ao caso concreto. Por meio desta norma-princípio, o profissional embasa suas ações dentro de uma relevância social e da destinação sócio humanitária.

O último princípio, objeto do presente estudo – princípio da autonomia - estabelece a ligação da conduta profissional com valor constitucional de maior envergadura - a Dignidade da Pessoa Humana - representando a afirmação moral de que a liberdade de cada ser humano deve ser resguardada.

Estes quatro princípios propostos pela bioética podem ser ordenados em dois níveis: o privado, que inclui os princípios de autonomia e beneficência; e o público, que se refere aos princípios de não-maleficência e da justiça. Por esta ótica, os dois primeiros princípios (autonomia e beneficência) definem aquela dimensão da vida moral em que todos os

indivíduos devem ser respeitados no contexto de pluralidade. Por sua vez, os princípios de não-maleficência e de justiça, são deveres morais equânimes, comuns a todos os membros da sociedade.

Especificamente falando sobre a autonomia do paciente, há de ser ressaltado o caráter de respeito à sua vontade, respeito à sua auto governabilidade e à participação ativa no seu processo de prevenção, diagnose, terapêutica ou experimentação.

A autonomia do paciente deve ser sempre expressa por meio de um documento escrito denominado de consentimento livre e informado (ou esclarecido), que representa a expressão máxima de sua autonomia.

O princípio da autonomia requer que o médico respeite a individualidade e a vontade não só do paciente, mas também de seu representante legal, além disso, na mesma intensidade devem ser respeitados os seus valores morais, tradições e crenças. Respeitar a autonomia é dever do médico. É reconhecer a vontade livre do paciente; o domínio do assistido sobre a sua própria vida, respeitando sua intimidade e sua vontade nas dimensões moral, física e jurídica.

A autonomia deve ser qualificada pela liberdade, deve ter por base a informação verdadeira, clara, completa e correta. O respeito à auto governabilidade do paciente, não passará de utopia se acaso lhe for subtraída as informações necessárias à real consecução da opção voluntária, livre e consciente.

As informações prestadas pelo médico, referentes às condições clínicas do paciente, sobre as alternativas de diagnóstico e terapêutica com suas chances de sucesso, riscos, sequelas ou complicações, mesmo os desconfortos que poderão ocorrer, ajustadas às possibilidades de compreensão do paciente ou de seu representante legal, constituirão condição *sine qua non* do consentimento, quer para a realização do diagnóstico, quer para a terapêutica indicada ou, ainda e principalmente para fins de experimentação.

Ocorre que na Ciência Jurídica não existem Direitos absolutos. Por esta razão, a autonomia do paciente não possui natureza inquestionável e absoluta. Existem limites públicos, impostos pela Sociedade, ao direito de escolha do indivíduo-paciente.

A prestação dos serviços de saúde atinge bens jurídicos essenciais tais como a vida, a integridade física, a intimidade e a imagem, entre outros. Estes bens se ligam aos seus titulares de forma personalíssima e absoluta. O indivíduo tem, assim, exemplificativamente o direito personalíssimo à vida e ao próprio corpo.

A questão que se coloca é fundamental. Existe plena disponibilidade sobre eles por parte do titular destes direitos? Pode, por exemplo, o paciente dispor de seu próprio corpo, vivo ou morto, ou de partes dele?

Questão tão antiga quanto atual é o dilema entre o respeito à autonomia do paciente Testemunha de Jeová, em não aceitar transfusões sanguíneas, respeitando seu direito constitucional à sua crença religiosa e o dever do médico em salvar a vida. O Conselho Federal de Medicina, em caso de haver recusa em permitir a transfusão de sangue, preceitua que o médico, obedecendo a Ética Médica, deverá observar a seguinte conduta: 1. Se não houver iminente perigo de vida, o médico respeitará a vontade do paciente ou de seus responsáveis legais; e 2. Se houver iminente perigo de vida, praticará a transfusão de sangue salvadora, independentemente do consentimento de quem quer que seja.

Em assim não agindo responderá eticamente e até mesmo criminalmente, por homicídio doloso (assumindo o risco de causar a morte), não tendo valor algum para essas duas esferas de responsabilidade, o cartão dos religiosos que declaram sua vontade em não serem submetidos a tratamentos transfusionais.

O fundamento ainda é mais contundente, se o paciente é criança ou incapaz e este está à mercê da vontade do seu responsável legal. Quem garante que ao crescer o incapaz será um religioso? Quem garante que se religioso for, será da religião de Testemunhas de Jeová? Ora, se o representante não tem poder ilimitado nem mesmo sobre a própria vida, o que dizer da vida de outrem. É decorrência lógica do princípio da beneficência, em prevalência sobre o princípio da autonomia.

A vida humana é um bem coletivo, que interessa mais à sociedade que ao indivíduo. A vida é o bem maior do homem, da qual ele não pode dispor incondicionalmente, pois reclama um outro titular de direito – o Estado, para o qual o indivíduo representa um necessário valor político-social.

O direito à vida não significa direito absoluto sobre a vida, menos ainda sobre a vida de outrem. Nem sequer se tem direito sobre a própria vida, porque se trata de direito intangível, inalienável e indisponível, até mesmo pelo seu titular. O consentimento negado para a transfusão não legitima o homicídio. O mesmo raciocínio se aplica aos casos de greve de fome: respeita-se a autonomia do paciente até que essa não colida com risco iminente de vida.

O fundamento que melhor resume a posição prevalente no Brasil é que o direito ao

próprio corpo é um complemento do poder sobre si próprio, mas apenas pode ser exercido dentro do estrito limite da manutenção da sua integridade. Toda conduta que implique atentado a esta integridade, por ser considerado não-jurídico deve ser repellido de forma veemente e imediata.

Na prática significa dizer que o paciente não pode consentir ser "mutilado", sem que haja uma finalidade terapêutica. Nesta linha de raciocínio, o assistido não pode autorizar atos de mutilação, tampouco pode ceder órgãos para transplante se isto acarretar a sua morte. Também a eutanásia ativa é repudiada pelo ordenamento jurídico.

A autonomia do paciente jamais pode ser vista como absoluta e acima de tudo e de todos. Limitada a autonomia está por critérios que protegem a vida e a saúde, elevando-as à categoria de bens sob tutela do Poder Público, até mesmo contra o seu titular imediato.

Em matéria extrapenal, civil por exemplo, a ordem jurídica também impõe limitações à autonomia do paciente. Para validade de qualquer ato da vida civil, a legislação brasileira exige que o agente esteja no gozo pleno de seus direitos, isto é, que tenha capacidade nos termos do Código Civil. Estabelece este *codex*, por exemplo, que somente serão plenamente capazes as pessoas maiores de dezoito anos. Ou seja, somente elas estão legitimadas a praticar, de *per si*, todos os atos da vida civil, entre eles receber informação e consentir. Os maiores de dezesseis anos, mas menores de dezoito, gozam de capacidade relativa ou são relativamente incapazes, necessitando, para a validade de seus atos, de serem assistidos. Os menores de dezesseis anos, são absolutamente incapazes, exigindo a lei, para a prática válida dos seus direitos, que sejam representados.

O exercício da autonomia por parte do paciente, pressupõe necessariamente conhecimento e informação. Este deve possuir a sua disposição todos os dados relevantes para que possa, de forma voluntária, livre e consciente, decidir.

Importante perceber-se a desigualdade técnica existente entre paciente e médico, e que somente compete ao facultativo diminuir esta diferença. A informação prestada não pode vir revestida em discurso complexo e científico, inacessível ao paciente. Pelo Código de Defesa do Consumidor, para o médico, existe a obrigação jurídica de expressar-se em linguagem clara e compreensível, equilibrando as partes contratuais.

A simples omissão de informações relevantes ao processo decisório do paciente limitará a sua autonomia e deve ser combatida e punida pelos Conselhos de Medicina.

Garantir ao paciente o máximo do exercício de sua autonomia é dever de cada médico e de cada órgão disciplinador, respeitando-se, porém, os limites impostos pelo interesse público.

CONSIDERANDO as propostas formuladas ao longo dos anos de 2016 a 2018 e pelos Conselhos Regionais de Medicina, pelas entidades médicas, pelos médicos e por instituições científicas e universitárias para a revisão do atual Código de Ética Médica;

Como finalidade precípua, os Códigos de Ética Médica foram criados para consubstanciar direitos e deveres da classe, constituindo-se, em linhas gerais, em capítulos sobre normas fundamentais, relações com os colegas, conferências médicas, relações com o doente, segredo médico, responsabilidade profissional, honorários profissionais, relações com instituições assistenciais e hospitalares, relacionamento interdisciplinar com os demais profissionais de saúde, relações com a saúde pública, perícias e publicações de trabalhos científicos.

O primeiro Código de Ética nacional, datado de 1929, foi caracteristicamente médico centrista. A título de exemplo, o Capítulo 12 previa em seu § 2º que: O paciente deveria favorecer o estudo das ciências médicas e nunca perseguir nem permitir que se persiga judicialmente os que, exercendo sua profissão com legítimos títulos e perfeita honorabilidade, cometa algum erro involuntário de graves consequências, ou seja, objeto de imputações malévolas, por acidente sobrevindo em ato reparatório ou no curso dum tratamento qualquer, racionalmente concebido e corretamente aplicado.

Esta se entende que seja a origem do que ainda hoje se consideram os Conselhos de classe como corporativos, com a equivocada impressão leiga de que os códigos seguintes ainda se mantinham médico centristas.

Ainda foram editados os seguintes Códigos de Ética Médica: 1931, 1945, 1953, 1965, 1984, 1988 e 2009.

O Código de Ética Médica anterior, editado em 1988 e publicado através da Resolução do CFM 1246, ao revés de seu predecessor, procurou estabelecer um maior equilíbrio entre os interesses da classe médica, do doente e da sociedade, abandonando definitivamente o caráter nitidamente médico centrista de seu predecessor. Certamente por este motivo, foi o código que teve vigência de maior

longevidade, ultrapassando a barreira dos 20 anos.

Talvez por sua grande longevidade passou a ficar desatualizado em muitos aspectos médicos, tais como genoma, distanásia, reprodução assistida, paciente terminal, etc. É bem verdade que boa parte das atualizações eram feitas através de um agressivo e contínuo trabalho de edições de Resoluções por parte do CFM e dos Conselhos Regionais.

Apesar do esforço contínuo de regulamentação e disciplina pelas Resoluções, o reconhecimento da necessidade de se atualizar o Código de Ética Médica não tardou. Foi editada a Resolução CFM 1931/2009 e agora o CEM18.

O projeto de reforma do Código de Ética Médica 2009 (Resolução CFM nº 1931/2009), foi votado e aprovado na III Conferência Nacional de Ética Médica (Conem) pelo Pleno Nacional dos Conselhos de Medicina, na cidade de Brasília (DF), no dia 15 de agosto de 2018.

O texto foi elaborado tendo em conta a importante participação da sociedade brasileira por meio de consulta pública, que reuniu 1431 contribuições de médicos e não médicos, incluindo entidades organizadas da sociedade civil, sendo revisado durante os dois anos de trabalhos dos membros das Comissões Nacional e Regional de Revisão de Código de Ética Médica, criadas pela Portaria CFM nº 13, de 1 de fevereiro de 2016, que prestaram relevantes e inestimáveis serviços ao desenvolvimento do tema.

Após dois anos de um cansativo trabalho de consolidação dessas centenas de sugestões, finalmente o Código de Ética Médica de 2009 foi revisado e atualizado.

A Resolução CFM 2217/18 que edita o CEM18 foi publicada em 01 de novembro de 2018 (quinta-feira). O novo diploma expressamente prevê que CEM18 entrará em vigor cento e oitenta dias após a data de sua publicação e, a partir daí, revoga-se o Código de Ética Médica aprovado pela Resolução CFM nº 1.931/2009. Em síntese, o novo diploma ético passa a vigorar em 01/05/19.

Nas palavras do relator em sua exposição de motivos, o novo Código vem reforçar e acrescentar princípios éticos basilares da Medicina, atualizando conceitos já existentes e criando outros que se tornaram necessários após a edição do CEM/2009. Assim, aos princípios fundamentais acrescentaram-se novos textos enfatizando que cabe ao médico, como profissional, considerar seus conhecimentos, resultado de longos anos de estudo, e atualizar-se continuamente para que tenha capacidade técnica em aplicar os recursos científicos disponíveis da melhor maneira possível em favor da Medicina, visando aos melhores resultados, sem desprezar seu lado humano, imbuído de solidariedade.

Ponto extremamente louvável é que por questões de pragmatismo, o novo diploma buscou ao máximo não alterar a numeração dos artigos do Código de Ética Médica de 2009, com o desiderato de facilitar o manuseio do novo Código para os operadores que já estavam habituados com o Código anterior. Dentro dos artigos que tratam dos direitos dos médicos, buscou-se garantir isonomia de tratamento aos profissionais com deficiência. Ainda no tópico dos direitos dos médicos, buscou-se reforçar a necessidade de uma simbiose dos médicos com as comissões de ética e, em especial, com o Conselho Regional de Medicina, reforçando a necessidade de o médico denunciar as inadequadas condições de trabalho.

Dentro de outras tantas mudanças e atualizações, restou reforçada a necessidade do respeito e consideração na relação dos médicos com os seus colegas.

O CEM 2018 trouxe alguns dispositivos do CEM/2009 com a redação atualizada e melhorada, com o objetivo de otimizar uma interpretação deontológica das questões hodiernas da Medicina.

Como inovação, restou inserido no novo Código de Ética Médica dispositivo que trata da utilização das mídias sociais e instrumentos correlatos, impondo ao médico a obrigatoriedade do respeito às normas emanadas pelo Conselho Federal de Medicina. Ademais, foi criado um dispositivo que deixou assente que caberá ao médico assistente ou a seu substituto elaborar e entregar o sumário de alta ao paciente ou, na sua impossibilidade, ao seu representante legal.

E mais, visando dar cumprimento a decisões judiciais, o novo Código de Ética Médica estabeleceu uma exceção ao acesso ao prontuário, podendo o médico entregar cópia para atender a ordem judicial (tão somente o juiz requisitante) ou para sua própria defesa, assim como quando autorizado por escrito pelo paciente. Ainda como inovação, restou estabelecida a possibilidade do acesso dos médicos aos prontuários, em estudos retrospectivos com questões metodológicas justificáveis e autorizados pela Comissão de Ética em Pesquisa em Seres Humanos (CEPSH) ou pela Comissão Nacional de Ética em Pesquisa (Conep). Neste mesmo diapasão, buscou-se, também, por necessário, a adaptação do Código às recentes resoluções do Conselho Federal de Medicina e à legislação vigente no País.

CONSIDERANDO as decisões da III Conferência Nacional de Ética Médica de 2018, que elaborou, com participação de delegados médicos de todo o Brasil, um novo Código de Ética Médica revisado;

CONSIDERANDO o decidido pelo Conselho Pleno Nacional reunido em 27 de setembro de 2018;

CONSIDERANDO, finalmente, o decidido em sessão plenária de 27 de setembro de 2018.

Por questões didáticas, analisa-se conjuntamente esses três dispositivos.

A I Conferência Nacional de Ética Médica aconteceu em 1987, e aprovou o Código de Ética Médica (1988).

O processo de reformulação do Código de Ética de 1988, teve início na II Conferência Nacional de Ética Médica, ocorrida em 08 de outubro de 2008, na sede do CFM – Brasília-DF.

Por sua vez, a III Conferência Nacional de Ética Médica aconteceu de 25 a 27 de março de 2009, também na sede do CFM em Brasília. Neste encontro participaram mais de duzentas pessoas, representantes de diversos segmentos da sociedade e da categoria, tais como: membros dos Conselhos Regionais de Medicina, integrantes das Comissões Estaduais de Revisão do Código, dirigentes da Associação Médica Brasileira-AMB e federadas, diretoria da Federação Nacional dos Médicos-Fenam, sindicatos estaduais dos médicos, Associação Nacional dos Médicos Residentes-ANMR e Associação Brasileira de Educação Médica (ABEM).

No período 25 a 29 de agosto de 2009, ocorreu a IV Conferência Nacional de Ética Médica (4ª CONEM), no Esporte Clube Sírio, em São Paulo-SP. Esta conferência foi promovida pelos Conselhos Federal e Regionais de Medicina, com o apoio de diversas entidades médicas. Os conferencistas, compostos por Presidentes dos Conselhos Regionais e conselheiros delegados, em um total aproximado de 30 pessoas, foram divididos em onze grupos de discussão. As conclusões do evento foram consubstanciadas em um relatório final que após aprovado, constituiu a base para o diploma regulatório da categoria médica. Tão logo ratificado o relatório, o Código de Ética Médica 2009 foi promulgado pelo Conselho Pleno Nacional, no sábado – 29/08/09, último dia do evento e aprovado também pelo órgão pleno do Conselho Federal de Medicina, em 17 de setembro de 2009.

Os trabalhos visando revisar e atualizar o CEM2009 não foram diferentes.

Entre 1º de julho de 2016 e 31 de março de 2017, foram recebidas exatamente 1.431 propostas encaminhadas por médicos e entidades organizadas da sociedade civil. Estas propostas foram analisadas pela Comissão Nacional de Revisão do Código de Ética Médica, que selecionou aquelas que foram submetidas a análise durante os três CONEM, sendo que no mais recente encontro foi deliberado sobre o texto definitivo, com as modificações e adições ao atual Código de Ética Médica.

Nos dias 14 e 15 de agosto de 2018, em Brasília, ocorreu o III CONEM (Conferência Nacional de Ética Médica), reunindo lideranças médicas de entidades como Conselho Federal de Medicina (CFM), Associação Médica Brasileira (AMB), Federação Nacional dos Médicos (FENAM), Academia Nacional de Medicina, Associação Brasileira de Ensino Médico (ABEM), Associação Nacional dos Médicos Residentes (ANMR) e sociedades de especialidades médicas. Neste encontro se revisou e deliberou sobre o texto definitivo das modificações propostas ao atual Código de Ética Médica.

Nasce assim o Código de Ética de 2018, conforme decidido em sessão plenária do CFM em 27 de setembro de 2018. Em sua essência o novo texto busca atender a uma necessidade natural e permanente: os avanços inerentes à evolução tecnológica e científica da Medicina demandam uma reformulação orgânica do CEM2009.

RESOLVE:

Art. 1º Aprovar o Código de Ética Médica anexo a esta Resolução, após sua revisão e atualização.

Já foi explicitado alhures que Resoluções emitidas pelos Conselhos de Medicina são de cumprimento obrigatório para todos os médicos do país e objeto de fiscalização e punição ética, independente de ter sido editado por outro Conselho Regional ou pelo Conselho Federal.

Pois bem, a título explicativo, o Código de Ética Médica 2018 seria o conteúdo; a alma e a essência, de um mero veículo de formalidade. As Resoluções representam exatamente este instrumento jurídico formal que fez exteriorizar no mundo do Direito, os ditames a serem observados, no caso pelos médicos brasileiros, em determinado período.

Traduzindo para a linguagem médica, em regra, leiga em termos jurídicos, a Resolução CFM 2217/18 seria uma espécie de veículo diluente que traz um único princípio ativo – o Código de Ética Médica 2018 – CEM18.

Esta parte inicial, dita preambular, apenas expõe os motivos e meios pelos quais se resolveu inovar o ordenamento jurídico, revogando o Código de Ética de 2009 e no momento imediatamente seguinte, apresentando à comunidade todos os dispositivos do CEM18, vindo este como o único anexo da citada Resolução.

Art. 2º O Conselho Federal de Medicina, sempre que necessário, expedirá resoluções que complementem este Código de Ética Médica e facilitem sua aplicação.

O presente artigo é sábio.

De forma direta e explícita, o CFM, já no nascedouro do CEM18 prevê algo à primeira vista contraditório. Programaticamente o órgão classista já prevê que, mais cedo ou mais tarde, o recém-nascido diploma também ficará ultrapassado de forma total ou parcial.

Se trata de uma norma programática, que acessoriamente, do ponto de vista jurídico, representa o esforço de manter, de forma permanente, o máximo de eficácia e aplicabilidade das normas principais.

O Direito Médico e um dos seus objetos – o Código de Ética Médica - existe para ser integralmente efetivado. A efetivação ética ocorre quando os valores descritos na norma correspondem não somente aos anseios da categoria, mas da sociedade, existindo um empenho dos conselheiros e de toda a classe médica em respeitar e em concretizar os ditames éticos.

O CEM18, como sistema de normas-regras e normas-princípios, que regula e institucionaliza juridicamente o fenômeno político, almeja como qualquer regra de Direito a sua concretização e efetividade no mundo dos fatos, estabelecendo diretrizes, fins e programas de ação futura, no sentido de se manter sempre atualizado.

Os dispositivos dotados desta finalidade são denominados de programáticos e são aqueles em que o legislador (no caso, conselheiros federais) limita-se a traçar princípios a serem cumpridos pelo próprio CFM, programando atividades e estabelecendo parâmetros de atualização contínua, afim de manter a consecução dos fins desejados pela categoria médica e pela sociedade.

Sob fundamento de manter o CEM sempre atualizado, o dispositivo acima prevê sua atualização através de outras resoluções emitidas pelo próprio CFM.

Ocorre que este artigo deve ser visto em conjunto com o artigo 18, contido no corpo do CEM18. Este artigo prevê como infração ética o simples fato de o médico desobedecer não somente as resoluções do Conselho Federal, mas também as resoluções de todos os Conselhos Regionais de Medicina, ainda que editadas de um Conselho Regional distinto daquele a que está vinculado.

Na verdade, da forma que está posta, todos os Conselhos passam a ser partícipes e corresponsáveis em manter o CEM permanentemente atualizado.

Deve ser observado que cada nova resolução tem exatamente a mesma hierarquia da Resolução CFM 2217/18, que aprovou o novo diploma e, portanto, todas que forem editadas, de 30/04/19 em diante, deverão ser consideradas como se parte fizessem do Código de Ética Médica.

As resoluções que forem sendo publicadas não necessariamente dirão respeito a pontos novos com precípuo fim de atualização, mas podem ter a finalidade apenas de regulamentar e explicitar ainda mais o que já está previsto, facilitando ao máximo a aplicação de cada tópico do novo texto.

A necessidade da edição de novas resoluções deverá ser apreciada caso a caso pelos próprios Conselhos de classe.

Art. 3º O Código anexo a esta Resolução entra em vigor cento e oitenta dias após a data de sua publicação e, a partir daí, revoga-se o Código de Ética Médica aprovado pela Resolução CFM nº 1.931/2009, publicada no Diário Oficial da União no dia 13 de outubro de 2009, Seção I, página 90, bem como as demais disposições em contrário.

O CEM foi publicado no Diário Oficial da União de 01 de novembro de 2018. Por este motivo o Código de Ética Médica – CEM18, prevê *vacatio legis* de 180 dias e, portanto, passa a vigorar em 30 de abril de 2019.

Poder-se-ia perguntar qual o sentido de se prever tal prazo, diga-se de passagem, juridicamente considerado bastante elástico.

O motivo é simples. O Código de Ética de 2009 teve aproximadamente quase dez anos de vigência. Quase toda a categoria médica estava teoricamente ambientada e adaptada às suas disposições. Careceria de razoabilidade que não fosse dada à classe a oportunidade de

estudar aprofundadamente como sua profissão passava a ser regulada; e saber o que havia de novo; o que antes era lícito e agora é antiético. Tal estudo demanda tempo e reflexões e por que não dizer, até mesmo mudanças de posturas e condutas. A interpretação da norma gera conflitos e debates, até mesmo por eventuais interesses puramente financeiros.

Não é, porém, recomendável que uma norma da envergadura de um Código de Ética entre em vigor de forma abrupta. Se isso ocorresse, rapidamente os Conselhos estariam abarrotados de novas sindicâncias e novos processos, afinal ninguém pode usar o desconhecimento de uma norma em vigor, para se eximir de suas responsabilidades.

Sob este ensinamento foi feliz o legislador em manter o Código de Ética de 2009 vigente durante mais 180 dias. À meia noite do dia 30/04/19 o CEM18 entra automaticamente em vigor, sem necessidade de nenhuma outra formalidade. Neste dia ficaram sem efeito todos os dispositivos daquele antigo diploma regulatório.

Para finalizar há de se ressaltar que todas as normas éticas (pareceres e resoluções) editadas até a data 30/04/19 (início da vigência do CEM18) permanecem, em regra, vigorando normalmente. Por exceção, perderão a vigência e os efeitos jurídicos somente os dispositivos (norma integral ou parcial – artigos, parágrafos, incisos ou alíneas) que estiverem em clara contradição com os novos preceitos éticos, e isso será aquilatado e interpretado caso a caso.

CARLOS VITAL TAVARES CORRÊA LIMA

Presidente do Conselho

HENRIQUE BATISTA E SILVA

Secretário-Geral

CÓDIGO DE ÉTICA MÉDICA 2018 (CEM18)

PREÂMBULO

O dicionário eletrônico Aurélio define o termo Preâmbulo como sendo a parte preliminar de uma lei, decreto ou diploma na qual o soberano anuncia a sua promulgação.

Este “soberano”, em ética médica, é representado pelo órgão maior, acima do qual não há outra autoridade ética. Este é o plenário do Conselho Federal de Medicina, entidade colegiada que delibera sobre as normas que regulamentam e fiscalizam os atos profissionais do escúpio.

O Preâmbulo do CEM18 é composto por seis incisos que apresentam, de forma preliminar e resumida, as principais diretrizes que nortearão todo o resto do diploma regulatório.

I - O presente Código de Ética Médica contém as normas que devem ser seguidas pelos médicos no exercício de sua profissão, inclusive nas atividades relativas a ensino, pesquisa e administração de serviços de saúde, bem como em quaisquer outras que utilizem o conhecimento advindo do estudo da Medicina.

O Código de Ética Médica 2018 (CEM18) foi editado pela Resolução CFM 2217/18.

Para a categoria médica toda e qualquer resolução classista, editada por qualquer Conselho de Medicina (Federal ou um dos Regionais), passa a ser de cumprimento indiscutível e obrigatório.

Exemplificativamente, deve ser ressaltado que, pelo fato de ser médico no Ceará, não está obrigado a cumprir apenas as resoluções editadas pelo Conselho Federal de Medicina e pelo Conselho Regional de Medicina do Estado do Ceará. Com base no art. 18 do novo diploma, deve-se observância a toda e qualquer resolução, ainda que editada por Conselho Regional diverso daquele ao qual está vinculado.

Outro ponto não menos importante é o fato de o CEM18, de forma expressa, determinar, sob pena de infração ética, que todo e qualquer profissional médico dentro ou fora de qualquer função gestora (Diretor Clínico, Diretor Administrativo ou Diretor Técnico), em que se exerça qualquer atividade, e que se utilize o conhecimento advindo da Medicina, está inevitavelmente regulamentado, disciplinado e fiscalizado pelos ditames éticos que

regem a profissão, notadamente o CEM18 e demais resoluções. O que se exige sempre é que o profissional esteja no exercício regular da profissão, não havendo que se falar em responsabilidade ética se acaso não estiver no exercício da Medicina ou se estiver, se a conduta não tiver previsão no diploma ético ou demais resoluções dos Conselhos de Medicina.

Por esta razão, as normas éticas devem (obrigatoriedade e não facultatividade) ser seguidas de forma integral e rigorosa por toda categoria, no exercício de seu labor diário.

O CEM18 procurou enumerar algumas atividades em que o médico pode exercer suas atividades profissionais, exemplificando com as ações referentes à Medicina, seja no ensino, pesquisa ou administração médica e de outros tipos de serviços de saúde.

Sabidamente, o texto permitiu que esse rol (meramente exemplificativo e não taxativo) seja posteriormente estendido pelos próprios Conselhos de Medicina, à medida que a Sociedade evolua e a necessidade vá surgindo. Tais atualizações deverão ser feitas sempre, e unicamente, através da edição de resoluções específicas.

Uma dúvida comum há de ser respondida nesse momento: qual a diferença entre Diretor Técnico, Diretor Clínico e Diretor Administrativo.

Antes das diferenças, importante destacar as semelhanças: para cada um dos diretores citados a norma ética exige que o médico ocupante do cargo possua alguma especialidade médica e há ainda a exigência adicional de que o trabalho seja presencial.

Por questões óbvias, toda instituição prestadora de serviços médicos, seja pública ou privada, sempre deve posicionar hierarquicamente a Direção Técnica, em seus estatutos e organogramas, imediatamente após a Direção Geral.

O Diretor Técnico é o responsável perante os Conselhos Regionais de Medicina, autoridades sanitárias, Ministério Público, Judiciário e demais autoridades. É cargo de confiança e dispensa a exigência de o mesmo ser servidor daquela instituição a qual dirige.

A Resolução CFM 2147/16 estabelece como atribuições do Diretor Técnico:

- I) Zelar pelo cumprimento das disposições legais e regulamentares em vigor;
- II) Assegurar condições dignas de trabalho e os meios indispensáveis à prática médica, visando ao melhor desempenho do corpo clínico e dos demais profissionais de saúde, em benefício da população, sendo responsável por faltas éticas decorrentes de deficiências materiais, instrumentais e técnicas da instituição;

- III) Assegurar o pleno e autônomo funcionamento das Comissões de Ética Médica;
- IV) Certificar-se da regular habilitação dos médicos perante o Conselho de Medicina, bem como sua qualificação como especialista, exigindo a apresentação formal dos documentos, cujas cópias devem constar da pasta funcional do médico perante o setor responsável, aplicando-se essa mesma regra aos demais profissionais da área da saúde que atuem na instituição;
- V) Organizar a escala de plantonistas, zelando para que não haja lacunas durante as 24 horas de funcionamento da instituição;
- VI) Tomar providências para solucionar a ausência de plantonistas;
- VII) Nas áreas de apoio ao trabalho médico, de caráter administrativo, envidar esforços para assegurar a correção do repasse dos honorários e do pagamento de salários, comprovando documentalmente as providências tomadas junto das instâncias superiores para solucionar eventuais problemas;
- VIII) Assegurar que as condições de trabalho dos médicos sejam adequadas no que diz respeito aos serviços de manutenção predial;
- IX) Assegurar que o abastecimento de produtos e insumos de quaisquer naturezas seja adequado ao suprimento do consumo do estabelecimento assistencial, inclusive alimentos e produtos farmacêuticos, conforme padronização da instituição;
- X) Cumprir o que for atinente à organização dos demais setores assistenciais, coordenando as ações e pugnano pela harmonia intra e Inter profissional;
- XI) Cumprir o que determina a norma quanto às demais comissões oficiais, garantindo seu pleno funcionamento;
- XII) Assegurar que as propagandas institucionais obedeçam ao disposto na Resolução CFM nº 1.974, de 14 de julho de 2011, ou aquela que a suceder;
- XIII) Assegurar que os médicos que prestam serviço no estabelecimento assistencial médico, independente do seu vínculo, obedeçam ao disposto no Regimento Interno da instituição;
- XIV) Assegurar que as pessoas jurídicas que atuam na instituição estejam regularmente inscritas no CRM;

XV) Assegurar que os convênios na área de ensino sejam formulados dentro das normas vigentes, garantindo seus cumprimentos.

XVI) Não contratar médicos formados no exterior sem registro nos Conselhos de Medicina.

Por sua vez, os diretores técnicos de planos de saúde, seguros saúde, cooperativas médicas e prestadoras de serviço em autogestão se obrigam a zelar:

I) Pelo que estiver pactuado nos contratos com prestadores de serviço, pessoas físicas e pessoas jurídicas por eles credenciados ou contratados, de acordo com previsões da Lei nº 13.003, de 24 de junho de 2014;

II) Para que, por meio da supervisão de seus auditores sejam garantidas as condições físicas e ambientais oferecidas por seus contratados a seus pacientes;

III) Para que, pela supervisão de suas auditorias, seja garantida a qualidade dos serviços prestados, notadamente a vigilância sobre o uso de materiais, insumos e equipamentos utilizados nos procedimentos médicos;

IV) Para que sua relação ocorra sempre de modo formal com o médico, pessoa física e através do diretor técnico médico quando se tratar de pessoas jurídicas;

V) Para que, na ocorrência de glosas das faturas apresentadas, seja descrito o que foi glosado e suas razões, solicitando ao médico, quando pessoa física, e ao diretor técnico, quando pessoas jurídicas, as devidas explicações, devendo as respostas ou justificativas ser formalizadas por escrito;

VI) Para que as auditorias de procedimentos médicos sejam realizadas exclusivamente por auditores médicos;

VII) Para que nenhuma troca de informações entre o contratante, o qual ele representa, e prestadores de serviços médicos sejam realizados por terceiros, obrigando-se a ser o responsável pelas tratativas com os contratados seja em que cenário for que envolva o ato médico;

VIII) Para que sejam garantidos anualmente os reajustes previstos em lei e acordados entre as partes;

IX) Para que sejam asseguradas, quando houver prestação direta de assistência através de serviços médicos próprios, suas perfeitas condições de funcionamento, quer seja diretamente, se for também seu diretor técnico, ou por meio do diretor

técnico designado, podendo se dirigir ao diretor clínico quando a instituição assistencial médica deste dispuser;

X) Pelo respeito aos protocolos e diretrizes clínicas baseados em evidências científicas;

XI) Pela verificação da condição de regularidade de seus contratados, quer pessoa física, quer pessoa jurídica, perante os Conselhos Regionais de Medicina;

XII) Para que não sejam realizadas auditorias a distância.

O Diretor Clínico é cargo de confiança do corpo clínico e por ele eleito (não necessariamente é cargo de confiança da administração). Exige-se, porém, que o mesmo seja servidor daquela instituição a qual dirige, representando todo o corpo clínico do nosocômio. Para o Diretor Clínico são estabelecidas as seguintes atribuições:

I) Assegurar que todo paciente internado na instituição tenha um médico assistente;

II) Exigir dos médicos assistentes ao menos uma evolução e prescrição diária de seus pacientes, assentada no prontuário;

III) Organizar os prontuários dos pacientes de acordo com o que determina as Resoluções CFM nº 1.638/2002 e nº 2.056/2013;

IV) Exigir dos médicos plantonistas hospitalares, quando chamados a atender pacientes na instituição, o assentamento no prontuário de suas intervenções médicas com as respectivas evoluções;

V) Disponibilizar livro ou meio digital para registro de ocorrências aos médicos plantonistas;

VI) Determinar que, excepcionalmente nas necessidades imperiosas com risco de morte que possam caracterizar omissão de socorro, os médicos plantonistas de UTIs e dos Serviços Hospitalares de Urgência e Emergência Médica não sejam deslocados para fazer atendimento fora de seus setores.

A mesma resolução prevê os deveres do diretor clínico:

I) Dirigir e coordenar o corpo clínico da instituição;

II) Supervisionar a execução das atividades de assistência médica da instituição, comunicando ao diretor técnico para que tome as providências cabíveis quanto às condições de funcionamento de aparelhagem e equipamentos, bem como o

abastecimento de medicamentos e insumos necessário ao fiel cumprimento das prescrições clínicas, intervenções cirúrgicas, aplicação de técnicas de reabilitação e realização de atos periciais

quando este estiver inserido em estabelecimento assistencial médico;

III) Zelar pelo fiel cumprimento do Regimento Interno do Corpo Clínico da instituição;

IV) Supervisionar a efetiva realização do ato médico, da compatibilidade dos recursos disponíveis, da garantia das prerrogativas do profissional médico e da garantia de assistência disponível aos pacientes;

V) Atestar a realização de atos médicos praticados pelo corpo clínico e pelo hospital sempre que necessário;

VI) Incentivar a criação e organização de centros de estudos, visando à melhor prática da Medicina;

VII) Recepcionar e assegurar, aos estagiários (acadêmicos e médicos) e residentes médicos, condições de exercer suas atividades com os melhores meios de aprendizagem, com a responsabilidade de exigir a sua supervisão.

O Diretor Clínico deve ser eleito pelo Corpo Clínico, sendo-lhes assegurada total autonomia no desempenho de suas atribuições.

O Diretor Administrativo, por sua vez, teve suas atribuições omitidas pela Resolução CFM 2147/16 acima citada. O motivo é simples. A Direção Administrativa foge do escopo das funções eminentemente médicas. Este diretor cumula funções meramente administrativas, cuja apreciação, em regra, não é competência dos Conselhos de Medicina. Somente as funções técnicas médicas, estão regidas e regulamentadas pelos Conselhos.

Em havendo, porém, cumulação da Direção Técnica e Clínica, pelo mesmo profissional, deve o mesmo ser necessariamente eleito pelo corpo clínico.

II - As organizações de prestação de serviços médicos estão sujeitas às normas deste Código.

O termo organização significa estabelecimento, instituição de atendimento, independente de como sua estrutura funcional seja estabelecida. Inclui as entidades privadas (empresas legalmente reguladas pelas diversas formas de constituição permitidas pelo

Direito, tais como Organizações Sociais (OSs), Organização da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIPs), Sociedades Limitadas e Sociedades Anônimas) e entes públicos da Administração Pública Direta (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) e da Administração Pública Indireta (Autarquias, Empresas Públicas, Sociedades de Economia Mista e Fundações Públicas).

Em síntese, nenhuma organização nacional que preste serviços médicos de qualquer natureza (atendimento ao paciente, perícias, auditoria, etc.) escapa da regulamentação do órgão de cúpula da categoria médica. Tudo e todos que prestam qualquer tipo de atendimento médico, utilizando, portanto, conhecimentos de Medicina, estão sujeitos a todas as resoluções emanadas dos Conselhos Federal e Regionais de Medicina.

A abrangência do artigo possui como escopo a máxima qualidade na prestação desse tipo de serviço, beneficiando não só o paciente, mas acima de tudo a classe médica, a Medicina e a própria sociedade.

Toda e qualquer organização de prestação de serviços médicos está sujeita à fiscalização dos conselhos, inclusive quanto à exigência de registro, conforme a Lei 6839/80. Para tanto, em havendo omissões e irregularidades na instituição, quem responde é o Diretor Técnico, responsável perante autoridades, que necessariamente deve ser habilitado na profissão. Este sim, será o acionado em eventual denúncia ético-profissional.

III - Para o exercício da Medicina, impõe-se a inscrição no Conselho Regional do respectivo estado, território ou Distrito Federal.
--

O dispositivo reforça o que já existe expressamente previsto pela Lei 3268/57. O Art. 17 da lei estabelece a regra geral, excluindo aqueles do programa “mais médicos”, que os médicos somente podem exercer legalmente a Medicina, em qualquer de seus ramos ou especialidades, após o prévio registro de seus títulos, diplomas, certificados ou cartas no Ministério da Educação e Cultura e de sua inscrição no Conselho Regional de Medicina, sob cuja circunscrição se achar o local da prestação de seus serviços profissionais. Exige-se, portanto, a formação acadêmica e o registro nos órgãos de classe, para que uma pessoa possa exercer regularmente a profissão.

A citada lei exige mais requisitos do que o CEM18. Têm-se outros requisitos, tais como, por exemplo, que:

- a) Aos profissionais registrados de acordo com esta lei será entregue uma carteira profissional que os habitará ao exercício da Medicina em todo o País.
- b) No caso em que o profissional tiver de exercer temporariamente, à Medicina em outra circunscrição, apresentará sua carteira para ser visada pelo Presidente do Conselho Regional desta área geográfica.
- c) Se o médico inscrito no Conselho Regional de um Estado passar a exercer, de modo permanente, atividade em outra região, assim se entendendo o exercício da profissão por mais de 90 (noventa) dias, na nova circunscrição, ficará obrigado a requerer inscrição secundária no quadro respectivo, ou para ele se transferir, sujeito, em ambos os casos, à circunscrição do Conselho local pelos atos praticados em qualquer circunscrição.
- d) Quando deixar, temporária ou definitivamente, de exercer atividade profissional, o profissional restituirá a carteira à secretaria do Conselho onde estiver inscrito.

Embora parcialmente o assunto seja repetitivo se comparado à lei, não pode ser considerado de todo sua inutilidade ou desnecessidade. Em regra, os médicos nem sequer conhecem quantos artigos tem o seu Código de Ética Médica. Pela regra geral, o estudo da deontologia e da diceologia médica é relegado ao milésimo plano, nos estudos de qualquer curso médico. Muitas vezes é disciplina do 1º semestre, quando deveria ser ministrada ou no último, ou pelo menos repetida nos derradeiros seis meses da formação superior, ou no mínimo, na véspera da entrada no internato.

Se esse desinteresse científico sobre Código de Ética infelizmente é corriqueiro, o que dizer do conhecimento do médico de uma lei de 1957.

Por este motivo, para ressaltar a necessidade de inscrição prévia para o exercício da Medicina no Conselho Regional ao qual exercerá suas funções, de forma irretocável, o CFM fez por bem repetir o presente tópico.

Complementando a regulamentação do tema, há de se dizer que CFM editou a [Resolução CFM 1948/2010](#) que regula a concessão de visto provisório, para os médicos que precisem atuar temporariamente, em estado diferente daquele em que possui o registro profissional original. Tal modalidade tem validade de 90 dias corridos e pode ser concedida apenas uma vez no exercício financeiro (março a março), podendo esse prazo ser fracionado para alguns profissionais: médicos peritos, auditores, integrantes de equipes de transplante, equipes desportivas, ou aqueles que se deslocam temporariamente acompanhando eventos

artísticos e sociais, e integrantes de equipes médicas de ajuda humanitária em caráter beneficente, pertencentes a entes públicos, empresas de âmbito nacional ou ainda aqueles contratados como assistentes técnicos em perícias cíveis e criminais, de modo temporário e excepcional. O visto temporário deve ser concedido para o exercício profissional em determinadas localidades em que o médico não possua vínculo empregatício no local de destino, e quando a atividade não assumir caráter de habitualidade.

IV - A fim de garantir o acatamento e a cabal execução deste Código, o médico comunicará ao Conselho Regional de Medicina, com discricção e fundamento, fatos de que tenha conhecimento e que caracterizem possível infração do presente Código e das demais normas que regulam o exercício da Medicina.

Garantir o acatamento significa assegurar o respeito e a obediência ao novo diploma regulatório.

Por sua vez, cabal execução implica no integral cumprimento de todas as disposições éticas contidas no CEM18, e por expressa determinação do art. 18, essa forma de cumprimento deve ser também estendida a todas as demais resoluções.

Com essas finalidades – garantir o respeito e a observância dos preceitos éticos e a integral execução do CEM18 e resoluções - este código traz a determinação explícita de que todos os médicos passam a ser, não apenas elementos passivos de regulação e disciplina, mas principalmente instrumentos ativos de fiscalização, monitoramento e controle, defendendo a sociedade, a categoria médica, o paciente, as instituições sérias de prestação de serviços médicos, o bom prestígio e o conceito da Medicina e assim, em última instância, defendendo a si próprio, enquanto profissional sério, ético e devidamente habilitado para o seu mister.

Juntamente com facultatividade da sociedade não-médica, os Conselhos de Medicina e cada médico têm o dever (não é faculdade) de comunicar ao órgão de classe de sua circunscrição, com discricção, sem alarde e sempre da forma mais comprovada e fundamentada possível, todos os fatos que chegarem ao seu conhecimento e que, pelo menos em tese, se enquadrem dentro das proibições previstas no CEM18 ou em qualquer outra Resolução dos Conselhos de Medicina.

Este dispositivo complementa o inciso XVIII dos Princípios Fundamentais, que prevê que o médico não pode se eximir de denunciar os atos que contrariem os postulados éticos, mas para isso também, devem manter para com os colegas de profissão o respeito, a

consideração e a solidariedade e ambos os dispositivos, se descumpridos, são apenados pelo art. 57 do CEM18.

Tomar conhecimento de fato supostamente antiético cometido por um colega e não comunicar ao Conselho, simplesmente faz surgir para o profissional omissão, sua pessoal responsabilidade ética. O difícil é comprovar que isso ocorreu, mas em tese existe essa possibilidade, ainda que remota.

Desnecessário dizer que, para bem exercer seu mister fiscalizatório, deve o médico diligente e zeloso, ter conhecimento aprofundado de todos os ditames éticos previstos, em todas as resoluções dos Conselhos de Medicina (Federal e Regionais). Convenhamos que isso é tarefa hercúlea, mas ninguém pode se eximir de responsabilidade alegando desconhecimento da norma. Cabe, assim, aos Conselhos de Medicina exercitar continuamente sua atividade educacional.

A exigência de que a denúncia seja fundamentada implica existir um documento sempre escrito, ou se oral, pelo menos reduzido a termo. Os fatos devem trazer, dentro das possibilidades, todas as provas. Obviamente, nem sempre isso será possível. Nestas situações, deve o médico denunciante informar todas as provas onde os fatos poderão ser coletados ou confirmados. Essas indicações devem ser as mais completas possíveis, incluindo: a) nome completo ou registro do denunciado; b) em qual instituição de saúde está a prova (prontuário, por exemplo); c) nome e/ou registro profissional das testemunhas, etc.

Com base nas identificações das provas, os Conselhos requisitarão (ordem) ao Diretor Clínico e principalmente ao Diretor Técnico, todos os documentos que entenderem necessários para a apuração do caso. Quando a requisição ocorrer, ficará o diretor obrigado a enviar toda documentação requisitada, sob pena de infringir o art. 90 do CEM18, que preceitua ser vedado ao médico deixar de fornecer cópia do prontuário médico de seu paciente, quando requisitado pelos Conselhos Regionais de Medicina. Aqui uma constatação indiscutível: não há sigilo médico ou profissional para os Conselhos de Medicina. Tudo que foi requisitado deve ser enviado, dentro do prazo por este determinado. Na impossibilidade do cumprimento da requisição, deve o médico justificar o não envio (sem poder alegar sigilo), e se for o caso, justificadamente, pedir prorrogação do prazo.

As testemunhas médicas serão convocadas e estão obrigadas a comparecer a todos os chamados do Conselho, sob pena de infração ética ao art. 17 do CEM18, que prevê como infração ética, o simples fato de o médico deixar de atender as requisições administrativas, intimações ou notificações no prazo determinado pela Autarquia.

Se não existe dúvidas sobre a obrigatoriedade de o médico atender as intimações ou notificações dos Conselhos, sob pena de responder eticamente, o mesmo não ocorre quando qualquer outra pessoa, que não médica, seja chamada ao órgão a fim de colaborar na apuração de suposta infração ética. Tal situação é bastante comum quando o convocado é não médico, mas possui a qualidade de testemunha e, principalmente, de denunciante.

Entende-se que os Conselhos de Medicina, por terem poder de polícia, e dotados da natureza jurídica de Autarquia Federal, devem não apenas convidar ou convocar qualquer pessoa, mas sempre requisitar o comparecimento de todos (médicos e não médicos), colocando de forma expressa e chamativa o aviso de que o seu não comparecimento injustificado ensejará representação ao Ministério Público Federal do Conselho contra a pessoa chamada, por suposto crime de desobediência – Código Penal - Art. 330 – que prevê como crime desobedecer a ordem legal de funcionário público, com pena de detenção, de quinze dias a seis meses, e multa.

Alguém leigo em Direito poderia perguntar, Funcionário Público? Os membros dos Conselhos de Medicina são funcionários públicos? A resposta é dada pelo próprio Código Penal em seu Art. 327 - Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública. Ou seja, os conselheiros são equiparados a funcionários públicos para efeitos penais e, portanto, seus chamamentos são presumidamente legítimos e legais, devendo ser atendidos, sob pena de infração criminal.

Somos partidários de que qualquer pessoa (médica ou não) tenha sempre sua presença requisitada, com exposto aviso de que o seu não comparecimento ensejará sua responsabilização criminal. Para o médico faltoso ocorrerá apenas a punição ética; para o requisitado não médico ocorrerá apenas a punição criminal.

Infelizmente o CFM literalmente “lavou as mãos” de forma absurda, ilegal e inconstitucional, como o Código de Processo Ético Profissional (Resolução CFM 2145/2016) - Art. 56 passou a exigir que as partes, após intimação pelo conselheiro instrutor, são obrigadas a apresentar (entenda-se levar) as testemunhas que arrolarem, independentemente da intimação destas, para serem ouvidas nas datas designadas. Tal medida é flagrantemente inconstitucional pois fere princípios constitucionais tais como a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal, sem falar no fato que o CFM simplesmente renunciou o seu poder de polícia em exigir o comparecimento de quem necessita. Lembra-se que o CFM e CRMs são órgãos públicos (Administração Pública Indireta – Autarquias) e como tal suas

prerrogativas (como o Poder de Polícia) são determinações legais a eles e aos conselheiros e não podem ser afastadas. O absurdo é cristalino quando se pensa em como uma das partes pode levar “a força” sua testemunha que repute importante, mas que, eventualmente não a conheça ou simplesmente não tenha amizade; pior, e se tiver algum tipo de divergência ou inimizade?

Essa medida de renúncia do CFM, em suas prerrogativas legais, é passível de Mandado de Segurança, seja para exigir que ele utilize o seu poder de exigir o comparecimento dos não médicos sob pena de enviar ao Ministério Público Federal por suposto crime de desobediência, seja para trancar o procedimento ético. E não é só, em tese, esse desrespeito dos conselheiros ao princípio da legalidade torna-os passíveis de responderem por crime de improbidade administrativa.

Mas... voltando ao artigo. Quanto ao uso do seu Poder de Polícia de exigir o comparecimento das testemunhas não médicas (era feito até a entrada em vigor da Resolução CFM 2145/2016), se assim procedessem os Conselhos de Medicina haveria uma apuração por suposta infração ética de forma mais completa e, assim, a decisão do órgão de classe tenderia ser mais célere, mais próxima da verdade e conseqüentemente deverá ser mais justa e adequada.

Por outro lado, esse cuidado evitaria que ocorressem denúncias vazias, que em regra exacerbam os procedimentos éticos dos Conselhos. Neste tipo de denúncia, alguém não médico, representa contra um médico, muitas vezes por mera vingança e simplesmente desaparece, não mais comparecendo, tampouco colaborando com a apuração do que acaba de denunciar. Sob pena de cometer crime de desobediência, em sendo infundada a representação, pensaria o denunciante várias vezes antes, ainda que por mero comodismo (ou medo) e se fundada, permitiria ao Conselho exercer suas funções e atribuições com a máxima qualidade na prestação de seus serviços.

Um fato adicional não pode ser esquecido. Independente do crime de desobediência, ao médico denunciado, acusado de praticar aquela conduta, passível de enquadramento por infração ética e criminal, é permitido responsabilizar seu denunciante sempre que ocorrer a instauração de investigação administrativa (Conselho de Medicina é órgão administrativo) contra o médico denunciado, imputando-lhe ilícito de que o sabe inocente. Neste caso, a pena para o imprudente denunciante é de reclusão, de dois a oito anos, e multa.

Para finalizar o tópico, poder-se-ia questionar se o médico denunciante estaria obrigado a comunicar somente aqueles fatos em que este tivesse a certeza de que algum

ilícito ético realmente fora cometido. O dispositivo sob análise é claro quando exige para a representação a mera suspeita ou possibilidade de que tenha ocorrida uma infração ética. A certeza da ocorrência do ilícito somente ocorrerá ao final do processo apura tório.

No caso de haver a comunicação por possível infração ética e ao final o denunciado for absolvido, não significará que o denunciante será necessariamente passível de ser processado criminalmente, por denúncia caluniosa. Este crime fica caracterizado apenas quando, quem denuncia, antes da comunicação, sabe com certeza que aquele ilícito não ocorreu ou que, se ocorreu, o médico denunciado não foi o seu autor.

Aqui cabe um adendo importante. Existe a Lei 6.681/79 que dispõe sobre a inscrição de médicos, cirurgiões-dentistas e farmacêuticos militares em Conselhos Regionais de Medicina, Odontologia e Farmácia, e dá outras providências. Esta norma faz importantes exceções ao papel de fiscalização e regulamentação dos Conselhos de classe destas categorias. Proíbe, por exemplo, que os médicos militares participem de eleições nos Conselhos em que estiverem inscritos, independente de serem candidatos ou eleitores. De forma específica e expressa, determina a exclusão dos poderes dos Conselhos em relação ao exercício de atividades técnico-profissionais decorrentes da condição de militar do médico.

Apesar desta medida de exceção, prevê ainda a Lei 6681/79 que, no exercício de atividades profissionais não decorrentes da sua condição de militar, ficam os médicos sob a jurisdição do Conselho Regional no qual estiverem inscritos, que poderá puni-los dentro da esfera de suas atividades estritamente civis, devendo em tais casos comunicar o fato à autoridade militar a que estiver subordinado o infrator.

V - A fiscalização do cumprimento das normas estabelecidas neste Código é atribuição dos Conselhos de Medicina, das comissões de ética e dos médicos em geral.

O encargo de fiscalizar o integral cumprimento de todas as normas éticas, notadamente acórdãos e resoluções é de toda a categoria médica, englobando o órgão supremo da ética médica do país – CFM, passando pelos Conselhos Regionais e descendo em hierarquia pelas comissões de ética médica das instituições onde se preste atendimento médico, findando no médico isoladamente.

Na verdade, o dever de fiscalização ainda é maior. Cada cidadão e cada pessoa física ou jurídica, independente do tipo de interesse, pode colaborar com a Administração Pública Indireta, no caso Autarquias Federais, como os Conselhos de classe, denunciando os fatos

supostamente antiéticos que entenderem ocorrido. Para o médico, sob pena de infração ética, existe o dever de comunicar o fato ao Conselho; para as demais pessoas não médicas existe apenas a faculdade de comunicar, sabendo, porém, que se o fizerem, deverão colaborar em todo o processo de apuração, provando ou indicando as provas do que denunciaram, sob pena de crime de desobediência.

Como já visto acima, a Lei 3268/57 determina aos Conselhos de Medicina não somente as funções julgadoras, supervisoras e disciplinadoras dos médicos, mas também de fiscalização da ética profissional em todo o território nacional.

Enquanto a circunscrição de atuação do CFM é em todo o território nacional, de forma mais restrita geograficamente, os Conselhos Regionais exercem também o mister de fiscalizar o exercício ético da Medicina, limitando sua atuação apenas na sua circunscrição estadual ou distrital (Distrito Federal).

Distinguir o Conselho Federal dos Conselhos Regionais, de certa forma, é inútil. A própria Lei 3268/57 em seu Art. 1º prevê que o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Medicina, devem ser vistos de forma una, pois, se constituem em seu conjunto como uma autarquia, mas cada um desses dotados de personalidade jurídica de direito público, com autonomia administrativa e financeira.

Também como agentes fiscalizadores do exercício ético da Medicina podem-se encontrar as Comissões de Ética das Entidades que prestam serviços médicos.

As Comissões de Ética Médica das instituições de saúde são reguladas pela Resolução CFM 2152/16. A atuação da Comissão de Ética Médica é de extrema valia à apuração das infrações éticas, não significando, entretanto, qualquer derrogação, sub-rogação ou delegação das funções legais dos Conselhos Regionais de Medicina. Têm funções sindicantes (apuração interna), educativas e fiscalizadoras do desempenho ético da Medicina, em sua área de abrangência (dentro da instituição). Estes órgãos são vinculados e subordinados ao Conselho Regional de Medicina de sua circunscrição e devem manter a sua autonomia em relação às instituições onde atuam, não podendo ter qualquer vinculação ou subordinação à direção do estabelecimento.

Por óbvio, os atos da Comissão de Ética Médica são restritos ao corpo clínico da instituição a qual está vinculado o seu registro.

É dever do Diretor Técnico prover as condições necessárias ao trabalho da Comissão de Ética Médica – CEM. As CEM são compostas por um presidente, um secretário e demais membros efetivos e suplentes, sendo obrigatória sua existência nas instituições acima de 30

médicos. O quantitativo dependerá do número de profissionais do estabelecimento de saúde, a saber:

- 31 a 999 médicos: mínimo 3 membros efetivos e igual número de suplentes;
- Igual ou superior a 1.000 médicos: 5 membros efetivos e igual número de suplentes;

Por razões óbvias, não poderão integrar as Comissões de Ética Médica os médicos que exercerem cargos de direção técnica, clínica ou administrativa da instituição e os que não estejam quites com o Conselho Regional de Medicina.

O mandato das Comissões de Ética será de 12 (doze) a 30 (trinta) meses. Compete às Comissões de Ética:

- a) Fiscalizar o exercício da atividade médica, atentando para que as condições de trabalho do médico, bem como sua liberdade, iniciativa e qualidade do atendimento oferecido aos pacientes, estejam de acordo com os preceitos éticos e legais que norteiam a profissão;
- b) Instaurar procedimentos preliminares internos mediante denúncia formal ou de ofício;
- c) Colaborar com o Conselho Regional de Medicina na tarefa de educar, discutir, divulgar e orientar os profissionais sobre temas relativos à ética médica;
- d) Atuar preventivamente, conscientizando o corpo clínico da instituição onde funciona quanto às normas legais que disciplinam o seu comportamento ético;
- e) Orientar o paciente da instituição de saúde sobre questões referentes à Ética Médica;
- f) Atuar de forma efetiva no combate ao exercício ilegal da Medicina;
- g) Promover debates sobre temas da ética médica, inserindo-os na atividade regular do corpo clínico da instituição de saúde;

Por sua vez, compete aos membros da Comissão de Ética:

- a) Eleger o presidente e o secretário;
- b) Participar das reuniões ordinárias e extraordinárias, propondo sugestões e assuntos a serem discutidos e, quando efetivos ou suplentes convocados, votar nas matérias em apreciação;
- c) Instruir as apurações internas, quando designados pelo presidente;

d) Participar ativamente das atividades da Comissão de Ética Médica, descritas no artigo 5º desta Resolução

As Comissões de Ética Médica dos hospitais devem ser entendidas como “minis Conselhos” com as funções de iniciar as investigações “in loco”, de supostas infrações éticas. Essas investigações são iniciadas através de um procedimento sumário denominado de sindicância. As sindicâncias serão instauradas mediante:

- a) Denúncia por escrito, devidamente identificada e, se possível, fundamentada;
- b) Denúncia, por escrito, do diretor clínico ou diretor técnico;
- c) Deliberação da própria Comissão de Ética Médica;
- d) Solicitação da Delegacia Regional, Seccional ou Representação;
- e) Determinação do Conselho Regional de Medicina.

Uma vez aberta a sindicância, procedimento sumário sem ampla defesa e sem contraditório, a Comissão de Ética Médica informará o fato aos envolvidos, convocando-os, se for o caso, para esclarecimentos ou solicitando-lhes, no prazo de quinze dias contados da juntada aos autos do comprovante de recebimento, a manifestação por escrito. Todos os documentos relacionados com os fatos, tais como prontuários, fichas clínicas, ordens de serviço, etc., deverão ser apensados à sindicância antes do envio ao Conselho Regional de Medicina.

Como os procedimentos de apuração ética correm em segredo, o acesso a estes documentos e aos autos é facultado somente às partes, à Comissão de Ética Médica e ao Conselho de Medicina.

Uma vez finalizada a sindicância, sem juízo de valor, deve a comissão enviar os autos ao Conselho Regional para que esta proceda da forma que entender cabível.

Não é demais ressaltar: a) A Comissão de Ética Médica não poderá emitir nenhum juízo de valor a respeito dos fatos que apurar e b) O Conselho Regional de Medicina não está subordinado a nenhum ato da Comissão de Ética Médica, podendo refazê-los, reformá-los ou anulá-los se necessário à apuração dos fatos.

VI - Este Código de Ética Médica é composto de 26 princípios fundamentais do exercício da Medicina, 11 normas diceológicas, 117 normas deontológicas e quatro disposições gerais. A transgressão das normas deontológicas sujeitará os infratores às penas disciplinares previstas em lei.

Finalizando o Preâmbulo, o inciso VI desnuda à sociedade e a classe médica brasileira, como está estruturado o Código de Ética Médica 2018 – CEM18.

O diploma apresenta um total de 164 postulados éticos, divididos em 6 tópicos preambulares, 26 princípios fundamentais do exercício da Medicina, 11 normas diceológicas, 117 normas deontológicas e quatro disposições gerais.

Antes de se discorrer sobre os princípios, se faz necessário melhor explicar o que são essas espécies normativas.

As regras e os princípios são espécies do gênero norma jurídica, ambas de observância obrigatória. As normas-princípios são elementos imprescindíveis para futuras construções jurídicas ou éticas. Representam as proposições básicas, fundamentais, típicas, que condicionam todas as estruturas subsequentes. Princípios, neste sentido, são os alicerces; os fundamentos das construções ético-jurídicas.

As normas-princípios são dotadas de baixa densidade normativa e de elevado grau de abstratividade, o que, porém, não implica em indeterminação. As normas, que são regras, por sua vez, possuem maior grau de aplicabilidade prática e maior densidade normativa. Em seu âmago, cada princípio representa uma verdadeira cláusula aberta que permite ao intérprete e ao legislador, nas futuras elaborações, uma maleabilidade na sua aplicação, propiciando, assim, que o CEM18, os acórdãos e demais resoluções possam ser adequados a outros momentos no futuro, evitando-se que a cada instante o Código de Ética tenha que ser modificado.

Os princípios situam-se no ponto mais alto de qualquer sistema jurídico, mas de forma genérica e abstrata. Essa abstração não significa inobservância no plano da realidade. As normas-regras por incidirem no real, sempre deverão respeitar os princípios. É nesse aspecto que reside a eficácia dos princípios: como toda e qualquer regra jurídica deve se respeitá-los e sua eficácia deve ser plena. Apesar dessa semelhança, interpretar princípios é muito diferente de interpretar regras, pouco importando onde estejam localizados.

As normas éticas devem sempre serem interpretadas de tal maneira que se

evitem contradições com outras de idêntica hierarquia. Deve-se ainda ter em mente que normas-princípios são hierarquicamente superiores às normas-regras. Desrespeitar um princípio é muito mais grave do que desrespeitar qualquer regra.

Dito isso, é possível dizer que os 26 princípios éticos funcionam como normas guia de todos os demais dispositivos do CEM18, e de todas as resoluções e acórdãos (julgados). Qualquer postulado ou tese que lese, ou ameace um dos princípios deve ser considerada ilegal, por isso, deve ser refutado. Cada princípio prevê aquilo que é absolutamente essencial, indispensável, vital para que a Medicina seja exercida dentro do prestígio, do bom conceito da profissão e de seus profissionais. São cláusulas de garantia do paciente e de toda a sociedade.

O CEM18 traz como destaque os seguintes princípios: a) Medicina como uma profissão a serviço da saúde do ser humano e da coletividade; b) o médico deverá agir com o máximo de zelo e o melhor de sua capacidade profissional; c) deve o médico ter boas condições de trabalho e ser remunerado de forma justa; d) o médico deve zelar pelo prestígio e bom conceito da profissão; e) educação continuada; f) liberdade profissional; g) vedação da Medicina como forma de comércio; h) sigilo médico; i) solidariedade com movimentos de defesa profissional, j) natureza personalíssima da relação médico-paciente, k) Deve o médico guardar absoluto respeito pelo ser humano e atuará sempre em seu benefício, mesmo depois da morte, dentre tantos outros princípios.

O Código de Ética Médica é um dos mais relevantes elementos da chamada Bioética.

O termo Bioética pode ser definido como o estudo sistemático da conduta do homem no campo das ciências da vida e da saúde, a ser analisada à luz dos valores e princípios morais. Bioética é parte da Ética, ramo filosófico, que enfoca as questões referentes à vida humana e à saúde. Possui a vida como objeto de estudo, trata também da morte, por ser ela inerente à vida.

Esta ciência distingue Deontologia e Diceologia. *Deontos*, deriva do grego e significa *dever*. Juntamente com *logus* - estudo - forma a denominação Deontologia. O termo se refere ao estudo dos deveres de médico, dispondo o elenco das obrigações que o profissional tem com o paciente, a família do paciente, a sociedade, o colega e o Estado.

Por outro lado, a Diceologia - *dikeos*, em grego, significa direito - será a moral dos direitos. Se a Deontologia é a codificação dos deveres profissionais; a Diceologia será a codificação dos direitos profissionais. De forma recíproca, o dever de uma parte, traz intrinsecamente o direito da parte contraposta.

Infelizmente não se concorda com uma enumeração tão restritiva dos direitos dos médicos. Se for feita a utilização do Direito Comparado nacional, será visto que a quase totalidade dos Códigos de Ética das mais diversas profissões tratam de forma bastante equitativa do quantitativo entre os direitos e os deveres de seus profissionais. Em regra, nos códigos deontológicos de outras profissões de saúde ou fora dela, se tem cerca de um terço à metade dos dispositivos enumerando os direitos do profissional.

Já de há muito tempo, historicamente o Código de Ética Médica traz a característica absurda de ser um verdadeiro Código Penal, que na imensa maioria dos dispositivos vedam ao médico determinada atividade; que o médico deve se dirigir de forma específica; prescreve a suspensão do registro, prescreve a suspensão do exercício profissional e demais prescrições do gênero, enquanto pouquíssimos dispositivos estabelecem os direitos dos médicos, todos esses em exclusivo benefício do paciente. Ora, sem dúvida o código de ética profissional sempre foi e continua sendo o mais rigoroso e mais não corporativista que existe no Brasil. Caracteristicamente, vedou e veda de forma objetiva praticamente tudo. Quase tudo mesmo é dever e obrigação. Nem parece que foi feito pela categoria médica para médicos. Não se defende corporativismo irresponsável, mas no mínimo, se deveria ter um quantitativo proporcional entre deveres/obrigações e direitos. Isso nunca existiu. Sendo assim, só para começar, só por isso, já pode se ver o quão superficial e desinformada é a análise daqueles leigos que possuem o senso comum de que os Conselhos de Medicina são corporativistas com a categoria quando da análise e julgamento de supostos ilícitos éticos.

Pois bem, infelizmente, o CEM18 segue a mesma cartilha de Código Penal, onde se tem muito mais deveres/obrigações do que direitos. Prevalece o caráter penal objetivo. São quinze capítulos, sendo o primeiro o preâmbulo, seguidos pelos quatorze capítulos propriamente ditos. Dos seus 164 postulados éticos - retirando-se os 6 tópicos preambulares, os 26 princípios fundamentais, as 11 normas diceológicas e as quatro disposições gerais, tem-se simplesmente 117 normas de deontologia onde tudo é vedação. Se acrescido ao fato de que as normas não diretamente deontológicas se prestam muito mais a proteger o paciente do que o médico, chegamos à constatação assustadora: em linhas gerais o CEM mantém a escrita penalista histórica: é extremamente proibitivo – são previstos 11 direitos e 117 proibições, uma aberrante relação 90,6% de deveres e 9,4% de direitos dos médicos.

Não se defende aqui que o CEM18 deveria ser mais liberal, mas sim que junto com as normas proibitivas, tivessem sido elencados um rol mais extenso de direitos e garantias do profissional médico.

O novo *codex* de Ética Médica prevê os seguintes direitos do médico: não ser discriminado, indicar o procedimento adequado ao seu paciente, apontar as falhas nas normas e práticas institucionais que considere prejudicial aos seus trabalhos e/ou ao paciente, se recusar a trabalhar em locais sem condições dignas de trabalho, suspender seus trabalhos quando faltarem essas condições dignas, internar seus pacientes em hospitais públicos e privados, requerer desagravo público ao Conselho regional, privativamente decidir o tempo a ser despendido em cada procedimento, recusar-se a realizar atos contrários à sua consciência e estabelecer privativamente seus honorários de forma justa e digna, etc.

Em relação ao “Código Penal” inserto dentro do CEM18 pode-se destacar que todos os dispositivos do código antecessor foram repetidos, alguns de forma imutável. Como expressão da modernidade da Medicina, o novo diploma trouxe algumas inovações, tais como: Visou ao máximo não alterar a numeração dos artigos do Código de Ética Médica de 2009, com o desiderato de facilitar o manuseio do novo Código para os operadores que já estavam habituados ao Código anterior, buscou-se garantir isonomia de tratamento aos profissionais com deficiência, procurou reforçar a necessidade de uma simbiose dos médicos com as comissões de ética e, em especial, com o Conselho Regional de Medicina, enfatizando a necessidade de o médico denunciar as inadequadas condições de trabalho, restou reforçada a necessidade do respeito e consideração na relação dos médicos com os seus colegas. Como inovação, restou inserido no novo Código de Ética Médica dispositivo que trata da utilização das mídias sociais e instrumentos correlatos, impondo ao médico a obrigatoriedade do respeito às normas emanadas pelo Conselho Federal de Medicina. Também foi criado um dispositivo que deixou assente que caberá ao médico assistente ou a seu substituto elaborar e entregar o sumário de alta ao paciente, ou na sua impossibilidade, ao seu representante legal. E não é só. Visando dar cumprimento a decisões judiciais, o novo Código de Ética Médica estabeleceu uma exceção ao acesso ao prontuário, podendo o médico entregar cópia para atender a ordem judicial (tão-somente o juiz requisitante), para sua própria defesa.

Apesar da crítica do caráter penal, não se pode deixar de aplaudir as sutis mudanças, que há tempos já careceriam de uma melhor regulação e de um maior controle.

Do ponto de vista ético, todos os temas acima já vinham sendo regulados de forma esparsa através das mais diversas resoluções, e já eram de observância obrigatória da categoria. O que procurou fazer o CEM18 foi consolidar essas normas em um só diploma e assim facilitar sua compreensão e aplicabilidade.

Em linhas gerais o derradeiro capítulo dispõe: a suspensão do registro do médico portador de doença incapacitante, a suspensão cautelar do exercício profissional do médico cuja continuidade constitua riscos ao paciente ou à sociedade, a possibilidade de revisão e atualização do CEM18 e por fim, como de praxe, que os casos omissos serão sanados pelo CFM.

Finalizando o inciso VI do preâmbulo, há menção de que os médicos que cometerem ilícitos éticos estarão sujeitos às penas disciplinares previstas em lei. No caso, a norma jurídica mencionada é a Lei 3268/57, que prevê em seu art. 22 as penas disciplinares que serão aplicadas pelos Conselhos Regionais aos seus membros: a) advertência confidencial em aviso reservado; b) censura confidencial em aviso reservado; c) censura pública em publicação oficial; d) suspensão do exercício profissional até 30 (trinta) dias e e) cassação do exercício profissional, ad referendum do Conselho Federal.

Capítulo I - PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS

Para que se inicie o estudo, não se pode deixar de explicar que os princípios são espécies do gênero norma jurídica.

Para Santos, os “princípios de uma ciência são as proposições básicas, fundamentais, típicas, que condicionam todas as estruturações subsequentes. Princípios, neste sentido, são os alicerces, os fundamentos da ciência”.¹

Intrinsecamente vinculados à hermenêutica (arte de interpretação das normas) estão os princípios fundamentais que servirão de fundamento essencial e básico para a interpretação de uma norma-regra. Para Alexy a distinção principal entre norma-princípio e norma-regra é a generalidade existente na primeira modalidade.²

Os princípios situam-se no ponto mais alto de qualquer sistema jurídico de forma genérica e abstrata, essa, porém, abstração não significa inobservância no plano da realidade fática. É que, as regras jurídicas incidem no real e sempre devem respeitar os princípios; cumprimento à regra de forma a respeitar um princípio, acaba por levá-la à concretude.

É nesse aspecto que reside a eficácia dos princípios: como toda e qualquer regra jurídica se deve respeitá-los e sua eficácia deve ser plena. Apesar dessa semelhança, interpretar princípios é muito diferente de interpretar regras, pouco importando onde estejam localizados.

Por muito tempo se questionou a possibilidade de se responsabilizar eticamente um médico por ter desrespeitado algum dos princípios fundamentais. No CEM18 encontram-se vinte e seis desse tipo de norma.

Pois bem, depois de muita discussão, finalmente o CFM chegou a um consenso ainda sobre o CEM2009 agora revogado. Em reunião plenária realizada em 12/04/10, ficou definido que os Princípios Fundamentais não podem ser utilizados para fins de punição. Esse entendimento deve ser mantido na interpretação do CEM2018.

¹ SANTOS, Antônio Jeová. Op. cit. 2003, p. 40.

² ALEXY, Robert. Op. cit., 2002, p. 83.

I - A Medicina é uma profissão a serviço da saúde do ser humano e da coletividade e será exercida sem discriminação de nenhuma natureza.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º XIII determina que é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. Ofício seria uma atividade lucrativa, mecânica ou manual; profissão, por sua vez, seria o exercício de uma atividade lucrativa intelectual.

A Medicina é uma profissão e a categoria médica, é regulamentada exatamente pela Lei 3268/57, complementada pelas normatizações emanadas dos Conselhos de classe.

É uma profissão que está a serviço da saúde. Mais uma sábia definição da Resolução. Não se está a serviço da vida. Ninguém procura um atendimento médico se tiver com saúde. O elemento motivador da busca desse profissional é sempre a saúde, ou melhor, a falta dela, ainda que eminentemente psíquica.

A definição da OMS consta no Preâmbulo da Assembleia Mundial da Saúde, adotada pela Conferência Sanitária Internacional, realizada em Nova York, em 1946. Para a OMS, saúde seria o completo bem-estar físico, psíquico e social do indivíduo e não apenas a ausência de doença. Adicionalmente concluiu que gozar saúde significa não padecer de enfermidade, mas também implica estar em harmonia consigo mesmo e com o meio que o cerca. É conceito utópico e inatingível e é daí que vem a sua virtude. É um ideal a ser buscado permanentemente, mas nunca alcançado. Impõe busca e melhoria perenes.

A concepção de saúde no século XXI foi ampliada para bem-estar, além da mera ausência de enfermidade. É inegável que tal mudança constituiu um avanço. Superou as dicotomias entre corpo-mente, individual-social, saúde-doença, promoção-prevenção, profilaxia-terapêutica ou terapêutica-reabilitação. Além disso, também possibilitou a emergência de políticas públicas sanitárias mais úteis e eficazes, situando a saúde como um estado permanente e positivo que deve ser permanentemente garantido, promovido, buscado e aperfeiçoado.

Nesta mesma linha de raciocínio, o Conselho Federal de Medicina asseverou que saúde não é apenas a ausência de doença, mas a resultante de uma conjunção de fatores sociais como: adequadas condições de alimentação, habitação, saneamento, educação, renda, meio ambiente, trabalho, transporte, emprego, lazer, acesso/posse da terra e acesso a serviços de saúde. Esta conceituação demonstra a interface indissociável entre a Ciência Médica e as Ciências Humanas.

Em suma, para ser considerada saudável, a pessoa deve possuir saúde física, psíquica ou mental e, adicionalmente, saúde social. A falta de qualquer elemento da definição implica, necessariamente, em ausência de saúde plena, ou seja, presença de doença, passível de levar o doente ao médico, em busca da cura ou pelo menos, em busca de alívio dos seus males.

O primeiro tópico dos Princípios Fundamentais do CEM18 explicita que a Medicina deve ser exercida em benefício da saúde de cada paciente, visto em sua individualidade. Mas isso não é suficiente; a saúde de cada cidadão passa necessariamente por uma saúde coletiva (pública ou privada) de qualidade.

Necessariamente existe inter-relação permanente entre a saúde individual e a saúde coletiva. A coletividade pode ser vista sob uma ótica mais restrita, como a de uma empresa que deve observar as normas de Medicina e Segurança do Trabalho, bem como pode ser concebida em uma visão mais ampla, englobando todas as pessoas de uma determinada localidade.

Deve sempre o médico, no exercício de sua profissão, analisar cada caso através de ambas as óticas de abordagem. Essa visão macro é utilizada em vários momentos, sendo mais próximo à realidade médica, a obrigatoriedade das notificações compulsórias de doenças determinadas pela listagem do Ministério da Saúde. Tais medidas visam muito mais o coletivo que o caso em particular.

A previsão final do dispositivo, de que a Medicina será exercida sem discriminação de qualquer natureza possui como destinatário apenas o médico, pois, somente este pode exercê-la regularmente.

Não é este tópico que trata de assegurar ao médico o exercício de sua profissão sem sofrer qualquer tipo de discriminação. Esse dispositivo dormita no inciso I, do capítulo referente aos direitos do médico.

Recentemente têm ocorrido relatos de uma discriminação velada. Trata-se daquela modalidade em que o esculápio discrimina pacientes de determinado(s) convênio(s), mediante a marcação de horários ou dias diferentes àqueles destinados aos demais convênios e pacientes particulares. O [Parecer CFM 07/2000](#) já decidiu que esse tipo de conduta se enquadra dentro das características de atitude antiética reprovável, ainda que sob o pretexto de baixa remuneração.

Exercer a Medicina sem discriminar pacientes reflete uma preocupação exclusiva com o hipossuficiente, assegurando-lhe uma forma de prestação de serviços médicos de forma igualitária, no âmbito quantitativo, mas principalmente no campo qualitativo.

Assim como o médico não pode ser discriminado de forma nenhuma, na exata medida, o paciente não pode ter seu tratamento diferenciado (para mais ou para menos), em decorrência de sua religião, etnia, sexo, nacionalidade, cor, orientação sexual, idade, condição social, opinião política, sítio da doença (físico ou psíquico), deficiência ou de qualquer outra natureza.

Poder-se-ia aqui questionar a discriminação em relação às transfusões sanguíneas dos Testemunhas de Jeová. Na verdade, a discriminação é apenas aparente e ainda que existente, parte dos próprios religiosos e nunca deve ser oriunda, tampouco praticada pelos médicos.

Qualquer ato médico deve obedecer a critérios equitativos, respeitando sempre a autonomia de qualquer paciente, independente de sua crença ou qualquer outro fator limitante, em recusar qualquer tipo de procedimento. Essa regra é quase absoluta. A autonomia do paciente somente é desconsiderada quando este se encontrar em risco iminente de vida e por exceção, apenas nestes casos, está o médico autorizado a proceder à medida que entenda salvadora, como, por exemplo uma transfusão sanguínea.

II - O alvo de toda a atenção do médico é a saúde do ser humano, em benefício da qual deverá agir com o máximo de zelo e o melhor de sua capacidade profissional.

A Bioética surgiu na década de 70, objetivando estabelecer uma metodologia relativamente uniforme para analisar os casos concretos e os problemas éticos que surgiam, a cada dia da prática da assistência à saúde. Em 1979, os americanos Tom L. Beauchamp e James F. Childress publicam um livro chamado “Principles of Biomedical Ethics”, onde expuseram uma teoria embasada em quatro princípios básicos - respeito à autonomia, justiça não maleficência e beneficência. Cada um desses princípios, embora facilmente identificados em suas características, não possuíam um caráter autônomo ou absoluto; nenhum possui precedência ou hierarquia sobre o outro. No seu conjunto - inter e transdisciplinar - servem como regras gerais para orientar a tomada de decisão, frente aos problemas éticos e ainda se prestam a ordenar as discussões de cada caso.

O princípio de respeito à autonomia, derivado direto do princípio constitucional da Dignidade da Pessoa Humana, se refere a capacidade de o paciente conhecer, buscar e decidir

tudo aquilo que julga ser o melhor para si mesmo. Para que ela possa exercer esta autodeterminação são necessárias duas condições fundamentais do assistido: capacidade jurídica para agir, compreendendo da forma mais completa possível as informações que lhe foram passadas, inclusive englobando cada alternativa que lhe for apresentada e ainda, liberdade de vontade, permitindo que decida o melhor para si, sem qualquer interferência externa.

Permite este princípio que cada paciente tenha seus próprios pontos de vista e opiniões, fazendo escolhas autônomas, livres conscientes e independentes, agindo apenas segundo seus valores e convicções.

Na prática assistencial, é a observância a este princípio que embasa a relação médico-paciente e o consentimento informado e esclarecido, para a realização de qualquer tipo de procedimento preventivo, diagnóstico, terapêutico ou experimental.

Para que seja válido o consentimento dado pelo paciente, o princípio da autonomia obriga o médico a dar ao paciente a mais completa e acessível informação possível, com o intuito de promover uma compreensão adequada da situação e, assim, permitir a tomada de decisão do assistido, que na maioria dos casos terá consequências irreversíveis.

Respeitar a autonomia significa auxiliar o paciente, estimulando sua independência, e ensinando-o a hierarquizar seus valores e preferências, para que possa discutir cada conduta médica sugerida.

O Princípio de Justiça, segundo pilar da Bioética, está associado de forma preponderante com as relações equitativas entre grupos sociais, preocupando-se com a correta e justa distribuição quantitativa e qualitativa de bens e recursos comuns, igualando ao máximo possível as oportunidades de acesso a estes.

O terceiro princípio - não maleficência – determina que o profissional de saúde, no caso o médico, tem o dever de intencionalmente, abster-se de causar qualquer tipo dano (moral, material, estético, à imagem, físico ou psíquico) ao seu paciente. É considerado pelos estudiosos como o princípio fundamental da ética médica. Juridicamente este preceito possui sua versão em latim - *primum non nocere* – que significa não prejudicar. Reflete o mínimo ético do dever profissional, que, se não cumprido, expõe o médico a demandas éticas e jurídicas por suposta má-prática.

O quarto e derradeiro princípio bioético – beneficência – complementa o anterior. Enquanto aquele tinha uma natureza de abstenção (se abster de causar mal ao paciente), este é associado à excelência profissional, significando uma atitude de ação, de fazer o bem, de agir

para beneficiar o assistido. Significa fazer o que é melhor para o paciente, não só do ponto de vista técnico-assistencial, mas também do ponto de vista ético. É utilizar todos os conhecimentos e habilidades profissionais, a serviço do bem-estar do paciente, considerando a minimização dos riscos e a máxima otimização dos benefícios do procedimento proposto.

O princípio da beneficência obriga o profissional de saúde a ir muito à frente da mera não maleficência (não causar danos intencionais). Exige-se uma efetiva contribuição para o bem-estar dos pacientes, promovendo ações iniciais para prevenir ou remover o dano, ou o risco ao dano. É diretamente relacionado com a dicotomia que envolve benefícios *versus* riscos/custos.

O presente tópico nada mais representa do que uma explicitação de todos os princípios da Bioética acima explicitados. Na verdade, de forma bastante feliz, em poucas palavras, conseguiu o legislador do CFM resumir em poucas linhas todos os preceitos bioéticos.

Por razões óbvias, todos esses princípios utilizados em conjunto têm como objetivo a saúde do paciente (mais uma vez a saúde, e não a vida), seja vista em sua concepção individual ou coletiva, mas sempre em exclusivo benefício do assistido.

Cabe ao médico agir com o máximo de seu zelo, diligência e cuidado, utilizando o máximo de sua capacidade técnica para beneficiar, ou pelo menos não prejudicar ainda mais seu paciente.

O que dizer de um médico que se sujeita a operar sozinho. Além de ficar patente a falta de condições de trabalho (em instituições públicas de saúde - responsabilidade da Direção Técnica e Médica) ou a imprudência (em instituições privadas de saúde - responsabilidade pessoal do cirurgião), existe o desrespeito à Medicina e ao paciente. Não existe equipe cirúrgica com um só médico. Tal preceito, além de significar partição de trabalho e responsabilidades, implica em boas condições de trabalho e principalmente, maior segurança para o paciente.

Sobre o tema existe a Resolução CFM nº 1.490/98 que determina que é imprescindível que o cirurgião titular disponha de recursos mínimos e satisfatórios - humanos e técnicos - para a segurança e eficácia do ato, devendo inclusive ser observada a qualificação de um auxiliar médico, pelo cirurgião titular, visando ao eventual imprevisto de impedimento do titular durante o ato cirúrgico.

Neste tópico também fica reforçado que a natureza dos serviços médicos, pelo menos do ponto de vista ético, é sempre obrigação de meios. Nesta forma de obrigação, não se pode

assegurar nenhum tipo de resultado, mas apenas que o profissional agiu de forma cautelosa, diligente e zelosa com todo o zelo e capacidade possível.

Zelar significa se empenhar, cuidar, ter interesse. Tais conceitos passam pela utilização de todos os métodos reconhecidos como cientificamente válidos para auxiliar o paciente, incluindo condutas diagnósticas e de tratamento.

Não se trata de utilizar a Medicina defensiva: pedir tudo para todos de forma indistinta. Isso é pernicioso e bastante oneroso. Vai muito mais além. Para cada caso, deve o médico atender de forma humanizada e particularizada, selecionando para cada situação, todas as medidas que entender válidas para esclarecimento do que está ocorrendo. Agindo assim, estará demonstrando o máximo de zelo e utilizando o melhor de sua capacidade profissional.

Do contrário, ainda que aja através da Medicina defensiva, estará bem aquém do que se poderia chamar de conduta zelosa e certamente utilizando bem menos de sua capacidade profissional, desrespeitar um ditame ético principiológico.

III - Para exercer a Medicina com honra e dignidade, o médico necessita ter boas condições de trabalho e ser remunerado de forma justa.
--

O inciso III dos princípios fundamentais do CEM18, de forma mais sucinta, é uma junção dos arts. 3º, 86 e 89 do diploma de 1988 que foi unificado no CEM2009 e agora mantido. Ser remunerado de forma justa, necessariamente passa por não trabalhar de forma gratuita, nem receber honorários a preços desprezíveis ou abusivos. Se destina ainda a limitar os honorários de forma módica. A modicidade, na relação médico-paciente, especificamente para atendimentos particulares (já que em convênios ou público, o valor já está pré-fixado) obriga o médico a considerar as limitações econômicas do paciente, as circunstâncias do atendimento e a prática da localidade (entenda-se município).

Por trabalhar em Direito Médico desde 1996, sempre em defesa de profissionais de saúde, principalmente da tão massacrada categoria médica, o autor reputa esse princípio como sendo talvez o mais importante do CEM18, e contraditoriamente é o mais desrespeitado, isso obviamente na ótica do profissional.

Por este motivo procura-se dividir os assuntos deste inciso em tópicos, tecendo ao final importantes considerações, notadamente com um chamamento aos conselhos de classe para incrementarem medidas rigorosas contra os intermediários do trabalho médico, a fim de

fazer valer efetivamente o presente dispositivo e não apenas tê-lo como letra quase morta, notadamente nos serviços públicos de saúde e na formação maciça de médicos na última década, muitos com formação questionável.

Este tópico deve ser lido e relido várias vezes. Deve haver profunda reflexão sobre o papel do médico e a função regulatória e fiscalizatória dos Conselhos, em prol de uma Medicina de qualidade. Não se concebe mais prestação de serviços médicos de qualquer jeito, em locais sem condições, sob fundamento de que se já está ruim como está, pior sem nada. O maior prejudicado será o paciente e depois, o bom conceito da Medicina e de seus profissionais. Em relação a cada profissional médico, bom se dizer que ele poderá ter grandes prejuízos morais e patrimoniais para se defender em demandas jurídicas (judiciais ou extrajudiciais) propostas por pacientes, familiares ou autoridades públicas. Muitas vezes, o profissional médico, em um único caso, poderá despende grande soma de seu patrimônio auferido em toda a sua vida, para quase sempre apenas provar que a culpa não foi sua, mas de um sistema de saúde ultrapassado e absolutamente falido. E depois de todo o gasto, o esculápio deverá arcar sozinho com a integralidade do prejuízo, pois, não terá de quem cobrar os estratosféricos tempo, forças e valores perdidos.

III.1. EXERCÍCIO DA MEDICINA COM HONRA

A honra está diretamente ligada ao conceito de dignidade. A primeira, atributo de quem vive honestamente, pautando o seu proceder pelos ditames da ética e da moral. É o conjunto de atributos físicos, morais e intelectuais que tornam uma pessoa merecedora de apreço no convívio social e que promovem sua autoestima.

Em sua concepção contemporânea, seria o conjunto de predicados ou condições de uma pessoa, física ou jurídica, que lhe conferem consideração e credibilidade social. É o valor moral e social da pessoa que a lei protege ameaçando de sanção penal, civil e ética a quem a ofende por palavras ou atos. Fala-se, modernamente, em honra profissional como variante da honra objetiva, entendida como valor social da pessoa, perante o meio onde exerce sua atividade.

A honra acompanha a pessoa desde o nascimento e permanece por toda a vida, em âmbito pessoal, profissional e social, e mesmo depois da morte, ela ainda se persiste. O conceito de honra se divide em *interna* (honra subjetiva) e outra *externa* (honra objetiva). Quanto à primeira modalidade, pode-se equacionar na forma do sentimento e no juízo que

cada um faz de si mesmo. Divide-se em honra-dignidade, que diz respeito às qualidades morais da pessoa e honra-decoro que preza pelas qualidades intelectuais e físicas.

A modalidade objetiva é relativa ao conceito que os outros fazem de alguém, portanto, quem ataca a honra objetiva de outra pessoa, também estará fazendo surgir uma situação em que poderá acarretar uma mudança de conceito social em relação à pessoa ofendida, visto que, lhe imputando fato, seja ele falso ou ofensivo a sua reputação, estará consequentemente maculando ou dificultando seu convívio social.

A honra é um bem resguardado pela Carta Maior e pela legislação infraconstitucional; inclusive o CEM18. Existe ainda uma outra classificação bipartida em honra comum e honra profissional. A primeira é relativa a todas as pessoas indistintamente. A segunda, por sua vez, é relativa a determinada categoria profissional (médicos, advogados, etc.).

É no Direito Penal que se encontra a previsão dos três tipos de crime contra a honra: calúnia, difamação e injúria. Pode-se sucintamente explicá-los da seguinte forma:

- Calúnia: Atribuir falsamente fato previsto como criminoso a alguém. O crime se consuma quando o fato transmitido chega ao conhecimento de uma terceira pessoa. Atinge a honra objetiva. (CP - Art. 138 - pena de detenção de seis meses a um ano, e multa).
- Difamação: Significa difamar. Fazer criar uma má-fama em alguém, propagando fato que atente contra a sua reputação pessoal, social ou profissional. Neste caso, mesmo que a manifestação seja verdadeira, ainda assim persistirá o crime. Atinge justamente o conceito que os outros fazem da vítima quanto à sua reputação. Se consuma quando o fato chega ao conhecimento de terceiro, e quem, sabendo do fato o espalha, também cometerá em difamação. (CP - Art. 139 – pena detenção de três meses a um ano, e multa).
- Injúria: Importa em atribuir a alguém qualidade negativa ofensiva à sua dignidade ou decoro. Não se fala em fato específico. Deve-se observar a manifestação de desrespeito com a vítima, atribuindo-lhe valores que visem desprezar a sua pessoa ou a sua honra subjetiva. A injúria se consuma no momento em que a vítima se sente ofendida, visto que o crime tem natureza pessoal. (CP- Art. 140 - detenção de um a seis meses, ou multa). A injúria pode ser identificada como real quando o ofensor escolhe como caminho para ofender

a vítima uma simples agressão. Desta forma, uma pequena agressão com potencial para causar desonra ou vergonha ao ofendido, fica caracterizada como injúria real.

A determinação de que o médico deve exercer sua profissão com honra passa necessariamente por uma Medicina de qualidade, com instituições que propiciem ao profissional boas condições infra estruturais, assegurando-lhe a manutenção da sua honra pessoal, mas principalmente da honra social e profissional do esculápio.

Essa Medicina de qualidade, com concomitante respeito à honra dos profissionais, passa por um necessário trabalho de fiscalização de todas as instituições prestadoras de serviços médicos, a ser operacionalizada continuamente pelos Conselhos de Medicina e por cada médico.

Passa-se aos comentários do exercício da Medicina com dignidade. Ao final, serão explicitadas algumas considerações vitais para o alcance dos ditames deste tópico.

III.2. EXERCÍCIO DA MEDICINA COM DIGNIDADE

O conceito de princípios (normas-princípios) e sua distinção das normas-regras foi exaustivamente comentado alhures. Doravante passe-se ao princípio mais importante de todos: a Dignidade da Pessoa Humana.

A Constituição Federal de 1988 prevê os princípios constitucionais fundamentais em seu art. 1º, onde o legislador estabelece, relativamente aos Direitos Fundamentais, que a República Federativa do Brasil tem como fundamento a Dignidade da Pessoa Humana.

A Bioética, por sua vez, tem como objetivo buscar os benefícios e a garantia da integridade do ser humano, tendo por fio condutor exatamente esse princípio, que representa a coluna vertebral do Biodireito.

Dignidade deriva do latim *dignus*³ - aquele que merece estima e honra, aquele que é importante. A dignidade humana, como fundamento constitucional, é valor-guia dos Direitos Fundamentais e de toda ordem constitucional e infraconstitucional.

Dignidade é um conceito que vem, paulatinamente, sendo aprimorado no decorrer da história e chega ao século XXI repleto de si mesmo como valor

³ MORAES, Maria Celina Bodin. **Danos à pessoa humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 77.

supremo, pleno, intangível e absoluto, construído pela razão jurídica.

A dignidade nasce com o ser humano. O ser humano é digno porque é pessoa. Nasce com ela, caracteristicamente lhe é inata, inerente à sua essência e independente das condições físicas ou mentais. Nenhum indivíduo é isolado. O homem nasce, cresce e vive na sociedade. Assim, o homem social ganha um *plus* de dignidade. Ele nasce com integridade física e psíquica, mas chega um momento de seu desenvolvimento que seu pensamento, suas ações e seu comportamento devem ser respeitados.

Por este princípio imperativo, é categórico que o ser humano jamais pode ser visto ou usado como meio para se atingir outras finalidades, mas sempre seja considerado um fim em si mesmo.

Não se pode falar em sistema jurídico legítimo se este não estiver fundado na garantia da intangibilidade da pessoa humana. A concepção do homem-objeto é exatamente o oposto da noção de Dignidade da Pessoa Humana.

No atual diploma constitucional, o princípio se reveste como o mais relevante direito fundamental constitucionalmente garantido. É primeiro fundamento de todo o sistema constitucional posto e o derradeiro arcabouço de guarda dos direitos individuais e coletivos, inclusive em âmbito ético.

O princípio da Dignidade da Pessoa Humana, além de valor supremo da democracia, é princípio fundamental na vida, na consciência e, na prática do Poder Público e, paralelamente, determina o objetivo a ser buscado e atingido para elevação institucional e melhoria qualitativa das bases do regime jurídico.

É um valor inerente à pessoa, manifestada pela autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que já traz a exigência ao respeito recíproco, representando um mínimo inatingível que todo estatuto jurídico deve garantir.

A Dignidade da Pessoa Humana do homem-indivíduo e do homem-social ilumina todos os demais princípios e normas do ordenamento jurídico, sejam elas constitucionais ou infraconstitucionais (onde estão as normas éticas). Representa um piso vital de respeito mínimo, imposto pela Carta Magna, como garantia da busca permanente da realização histórica e real da Dignidade da Pessoa Humana no meio social.

O valor Dignidade da Pessoa Humana é a mola propulsora de toda a ordem jurídica constitucional, aqui se destacando a valorização social do trabalho, o

direito à vida, à integridade, à saúde, à defesa do consumidor e ao interesse público, que também são decorrências naturais do respeito àquelas normas que representam o núcleo mais importante da Carta vigente.

Neste momento deve ser lembrado que o presente dispositivo trata de um direito principiológico do médico. Assim como há previsão constitucional da Dignidade da Pessoa Humana do paciente, isonomicamente existe a Dignidade da Pessoa Humana do médico que devem ser harmonizados a fim de assegurar a manutenção e promoção do interesse público e social.

Sem dúvida, é bastante louvável expor expressamente esse direito. Sem dúvida é um bom começo, mas..., na prática, será que isso realmente acontece? Os Conselhos de Medicina devem ter cuidado extremo e redobrado, de forma contínua e permanente, fiscalizando cada instituição que preste qualquer tipo de serviços médicos. Devem zelar para que hajam boas condições de trabalho de forma real, efetiva e contínua, inclusive, se preciso for, denunciando às autoridades públicas (Ministério Público, Secretarias de Saúde, Ministério da Saúde, polícia, etc.), com possibilidade de se emitir recomendação de imediata interdição de determinado(s) setor(es) e até mesmo com imediata proibição na prestação total dos serviços.

III. 3. EXERCÍCIO DA MEDICINA COM BOAS CONDIÇÕES DE TRABALHO

Sem sombra de dúvidas é outra louvável medida do CFM em explicitamente prever o óbvio, mas esse óbvio ordinariamente não é observado, notadamente em serviços públicos de saúde.

Nestas situações, qualquer problema de má condição de trabalho, fatalmente levará a uma má-prática profissional e daí surgirá um suposto mau resultado, com factível possibilidade de responsabilidade do médico. Além do paciente, o maior prejudicado fica sendo o próprio médico, que se desdobra para atender uma enorme demanda, trabalha excessivamente para cobrir uma equipe incompleta, utiliza materiais sucateados (quando funcionam), dorme mal (quando dorme) ou se alimenta pessimamente (quando o faz). Não fosse o bastante, fica ainda o profissional submetido a grande nível de *stress*, muitas vezes adoecendo precocemente.

Não bastasse a elevada carga de trabalho, a cada dia ganha menos e trabalha mais. Tempo para reciclagem é raro. Dinheiro para congressos, comprar livros a assinar periódicos não tem sido fácil.

Pela sobrecarga de trabalho e demais obrigações, o esculápio comumente se vê obrigado a se afastar do seio e do apoio familiar do cônjuge e filhos. Separações são muito mais comuns na Medicina do que em qualquer outra profissão.

Isso é trabalhar de forma digna? Isso é trabalhar com boas condições de trabalho? Certamente que não. Os Conselhos sabem disso, mas apesar de prever explícitos direitos principiológicos para a categoria, não atuam eficientemente para que esses direitos sejam efetivamente observados.

Não pode o CEM18 permanecer com este tópico como mera letra-morta. Infelizmente a ideologia de que “melhor funcionando ruim do que não funcionando” ainda persiste. É chegado a hora de um basta. Que o CEM18 sirva como um marco desta mudança de postura.

Depois de toda a *via crucis* acima descrita, relativa ao trabalho diário de cada médico, é bom que se diga que, embora não seja o culpado pela falha do sistema, é sempre ele quem primeiro é responsabilizado na Justiça ou nos Conselhos. Em cada procedimento que responde envia esforços, tempo, forças e dinheiro e ... se decepciona anda mais com a sua profissão. Ao final, ainda que absolvido trará para sempre uma profunda dor moral e um sentimento de que por mais que faça, nunca será reconhecido, isso claro, além dos prejuízos financeiros que sofreu.

É cada vez mais comum que médicos respondam até criminalmente por problemas no sistema de saúde. Não podem os Conselhos permanecerem inertes ou pouco atuantes nesse tão relevante assunto.

III. 4. EXERCÍCIO DA MEDICINA COM REMUNERAÇÃO JUSTA

Exercer a Medicina com honra e dignidade passa necessariamente pela remuneração que deve ser sempre justa. Há muito se tem um errôneo conceito sobre a profissão médica como sacerdócio. Este sacerdócio nunca significou gratuidade ou trabalho altruístico, mas sim dedicação, esforço máximo em benefício de outrem, sem, no entanto, ser gratuito.

A Medicina é uma profissão como qualquer outra. Seu exercente é uma pessoa física que é profissional; que vive apenas do seu trabalho. Este profissional, como qualquer pessoa tem contas a pagar, família para sustentar, gastos com seu consultório, empregados que dependem do médico. Também tem direito à moradia (com seus tributos, taxas e condomínios) e ao lazer. Existe ainda a exigência social de estar sempre atualizado e permanentemente reciclado. Tais situações demandam custos crescentes. Tudo isso tem gastos que somente podem ser arcados com as receitas oriundas do labor diário do médico.

Esperar do médico prestação de serviços gratuitos ou altruísticos de um lado e uma capacidade técnica atualizada de outro, é bastante contraditório e, convenhamos, impossível de ser alcançado. Um praticamente exclui o outro.

A poucas linhas atrás se falou sobre a dignidade humana especificamente do médico. Tal atributo passa pelo princípio constitucional da valorização do trabalho e à proibição de trabalho gratuito.

O CEM de 1988 já previa em seu Art. 86 que, sob pena de infração ética, era vedado ao médico receber remuneração pela prestação de serviços profissionais a preços vis (abaixo do considerado justo) ou extorsivos (acima do considerado justo), inclusive de convênios.

Os CEM2009 e CEM18 dispõem o mesmo preceito, mas escrito de forma mais moderna.

É bem verdade que o SUS paga muito mal em quase todas as especialidades e procedimentos, mas isso não mais deve se perpetuar.

Poder-se-ia perguntar a diferença entre salário e remuneração. Remuneração é todo ganho legal e habitualmente auferido pelo empregado, em virtude do contrato de trabalho, seja pago pelo empregador, seja pago por terceiro. A remuneração representa o complexo do salário direto, salário indireto e a remuneração variável (tais como lucros). Por sua vez, o salário é contraprestação direta devida pelo empregador ao empregado, em virtude do serviço prestado, em face do contrato de trabalho.

Em síntese, salário é a contraprestação pelo trabalho prestado, pago diretamente pelo empregador; remuneração é a totalidade dos bens fornecidos ou devidos ao empregado pelo trabalho prestado (retribuição), inclusive as parcelas a cargo por terceiros.

As normas constitucionais e infraconstitucionais se referem a remuneração justa (e não apenas ao salário). É comum que o médico seja prestador de serviços ou mesmo empregado e passe meses para receber a contraprestação dos serviços prestados. Isso é inadmissível. A categoria não pode entender essa situação como algo normal ou que seja uma espécie de “poupança forçada”, já que um dia receberá.

Existem também situações comuns em que o médico recém-admitido no serviço público se vê obrigado a trabalhar por meses e até anos, sem ter suas gratificações e adicionais implantados. Se isto já é ruim, imagine o fato de que, quando implantado, em muitas vezes, os valores passam a ser devidos apenas após a publicação oficial da implantação dos benefícios e não retroativamente.

Não fosse isso o bastante, é comum que a Administração Pública “faça um acordo” de implantar logo se o médico renunciar seus valores retroativos. Atitude imoral que não pode ser tolerada. Fiscalizar isso não é apenas obrigação do sindicato dos médicos, mas acima de tudo, é dever dos Conselhos de Medicina.

Como ser remunerado de forma justa se nem mesmo o esculápio sabe quando irá receber o pagamento pelos serviços médicos? Remuneração justa se refere não apenas ao valor, mas também, em mesma hierarquia de importância, saber quando este pagamento realmente ocorrerá.

Certamente a maior batalha dos Conselhos de Medicina e entidades médicas seja a aprovação imediata do Projeto de Lei 3734/2008, de autoria do Deputado Ribamar Alves (PSB-MA). Este projeto modifica o piso salarial da Lei 3999/61, que fixava o piso salarial do médico em 3 salários mínimos. Este dispositivo da lei não foi recepcionado pela Constituição de 1988, que veda a utilização do salário mínimo como indexador.

Por este motivo, desde 1988 o médico se viu a cada dia mais aviltado em seu salário, que continuamente vai ficando mais e mais defasado. O projeto originalmente de 2008, para jornada máxima de 20 horas semanais, prevê piso salarial do médico de R\$ 7.000,00, sendo o valor horário de R\$ 31,81 (trinta e um Reais e oitenta e um centavos).

O projeto ainda estabelecia como indexador salarial o mesmo índice anual de correção do salário-mínimo. Tal iniciativa possui resguardo constitucional, pois a Constituição Federal 1988 em seu art. 70 – V – prevê como direito dos trabalhadores, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, o piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho.

Sabidamente o Deputado Ribamar Alves justificou o projeto alegando que “uma melhora na remuneração dos médicos reduzirá a prática de trabalhar em vários hospitais para uma melhor remuneração, sendo que essa forma de trabalho, acaba esgotando o médico e refletindo no seu tratamento aos pacientes, não dando tempo ao médico estudar para poder se atualizar e oferecer um bom atendimento aos seus pacientes. Por isso, esse projeto entende que uma boa remuneração evita o acúmulo de atividades que desgastam o médico. Portanto, sendo esse médico melhor remunerado evita o acúmulo de trabalho e o deixa com uma maior qualidade de vida para que possa se atualizar e não se preocupar com problemas financeiros”.

Sem dúvida, a aprovação deste projeto, da forma exata como estava, significaria um grande avanço para a categoria e, principalmente para uma melhor prestação dos serviços

prestados pelo médico, afinal saúde de qualidade não tem preço, mas tem custos; elevados custos.

Apesar do esforço, o desfecho foi trágico, mas dentro do previsto. Em 31/01/15 o projeto foi arquivado.

No XII Encontro Nacional de Estudantes de Medicina – XII ENEM, realizado em Brasília, em 2010, ficaram estabelecidos os seguintes pontos a serem objetos de luta nos anos vindouros: a) defesa do salário mínimo profissional, b) a adoção da Classificação Brasileira Hierarquizada de Procedimentos Médicos (CBHPM) e c) um plano de carreira de Estado (Proposta de Emenda Constitucional nº 454/09 - que cria a carreira de Estado para médicos nos serviços públicos). Com base em valores atualizados (2018), esta remuneração foi atualizada, sendo fixada em R\$ 14.134,58 para 20 horas semanais e consultas a R\$ 173,50, ambas com reajuste anual.

Como aditivo, essencial seria o fato de que esse valor fosse pago em forma de subsídio (valor integral), sem gratificações e adicionais. Isso é importante, pois, nos subsídios, o aposentado receberá o valor integral e não a menor. Mesmo assim isso seria apenas um passo, devendo ser mantida a cobrança por um pagamento pontual e assíduo e principalmente, pela contínua melhoria da qualidade na infraestrutura das instituições de saúde públicas e privadas.

Para complementação do estudo, se remete o leitor aos comentários ao inciso X referente ao capítulo dos Direitos dos Médicos.

III. 5. INTERDIÇÃO CAUTELAR DE ESTABELECIMENTO PRESTADOR DE SERVIÇOS EM SAÚDE

A Lei 3268/57 determina aos Conselhos de Medicina funções julgadoras, disciplinadoras, supervisores e principalmente, fiscalizadoras da ética profissional, em todo o território nacional. Por sua vez o CEM18 determina, sob pena de infração ética, que todo e qualquer profissional médico, dentro ou fora de qualquer função de direção, que exerça qualquer atividade em que se utilize o conhecimento médico, está inevitavelmente regulamentado, disciplinado e fiscalizado pelos ditames éticos que regem a profissão, notadamente o CEM18 e demais resoluções.

O Preâmbulo do CEM18 – inciso II – prevê que as organizações de prestação de serviços médicos estão obrigadas a observar as normas do *códex* e das demais resoluções. Já foi explicitado também que organização significa estabelecimento, instituição de

atendimento, independente de como sua estrutura funcional seja constituída. Inclui as entidades privadas e entes públicos da Administração Pública Direta e Indireta. Nenhuma organização nacional que presta serviços médicos pode se eximir da regulamentação do órgão de cúpula da categoria médica. Tudo e todos que prestam qualquer tipo de serviço médico estão sujeitos a todas as resoluções emanadas dos Conselhos Federal e Regionais de Medicina.

De forma complementar ao inciso II, o inciso IV procura garantir o acatamento e a cabal execução do CEM18, determinando ao médico, sob pena de infração ética, que este comunique ao Conselho Regional de Medicina todos os fatos de que tenha conhecimento e que caracterizem possível infração às normas que regulam o exercício da Medicina.

Se os médicos têm o dever de denunciar, com muito mais responsabilidade ficam os Conselhos de classe em fiscalizar e punir todas as instituições de saúde e profissionais que desrespeitem suas normas, inclusive e se for o caso, suspendendo a prestação de serviços dos médicos em determinados locais que desrespeitem os direitos dos pacientes e dos médicos, notadamente quanto aos valores pagos, salários em atraso e inadequadas condições de trabalho.

É chegada hora de os Conselhos investirem pesado em fiscalização. Devem ser ainda mais atuantes. Devem utilizar ao máximo a edição de Resoluções, que como já visto, completam o CEM18.

Em 2006, o CFM editou a Resolução nº. 1.789, de 07 de abril de 2006 modificada por duas vezes em 2008 e 2010 e revogada pela Resolução CFM 1987/2012, que dentre outras determinações preveem a possibilidade da interdição cautelar do médico por até um ano sempre que a continuidade do exercício profissional constitua risco de danos irreparáveis ao paciente ou à sociedade.

Ora, convenhamos, se é possível fazer isso com um único profissional, com maior razão se deve fazer com toda instituição, que atende ao mesmo tempo, muito mais pessoas. Devem os Conselhos interditar temporariamente qualquer entidade cuja continuidade da prestação de serviços médicos constitua risco de danos irreparáveis ao médico, ao paciente ou à sociedade.

A forma seria simples. O CFM editaria uma resolução nos moldes da 1987/2012 direcionada exclusivamente às entidades. Sempre que fosse necessária a interdição, as autoridades públicas e de saúde, inclusive Secretário de Saúde, bem como os diretores técnicos e clínicos seriam informados. Destes, todos os que forem médicos ficariam

obrigados a repassar a interdição aos seus assistidos e seus médicos através de avisos espalhados pelo hospital. Uma vez interditado, qualquer prestação de serviços médicos implicaria em infração ética. Sem médicos não há como uma instituição funcionar. Ficariam os diretores médicos ainda obrigados a assegurarem uma remoção rápida e segura para todos os assistidos que procurassem o nosocômio interditado.

O retorno da prestação dos serviços médicos pela instituição de saúde ficaria condicionada à comprovada correção integral do motivo ensejador da interdição.

Oportuno se ressaltar que as fiscalizações deveriam ser feitas por qualquer dos conselheiros, que mediante relatório circunstanciado, proporia em plenária, a interdição ou não da instituição.

Para evitar eventuais parcialidades, os conselheiros ficariam pessoalmente responsáveis, do ponto de vista ético, por eventuais omissões que cometessem.

Não se pode ainda esquecer que cabe aos Conselhos ter o máximo de prudência já nas sindicâncias, quando observar falhas exclusivamente na infraestrutura da instituição. Nestes casos específicos, cabe o imediato arquivamento desses procedimentos, evitando assim que o profissional responda a um desgastante Processo Ético Profissional, sem ter a mínima culpa pelo falido sistema.

Em relação ao atraso na remuneração do médico que ordinariamente chega a meses é importante que seja editada uma resolução específica sobre o assunto, prevendo a interdição cautelar da instituição de receber médicos para trabalhar, sob pena de infração ética destes últimos e dos diretores médicos do hospital.

Tal resolução, a ser editada em futuro que se espera próximo, apesar de juridicamente possível, tem efeitos similares a uma greve, devendo, portanto, possuir alguns cuidados, tais como:

- Para qualquer entidade privada (ainda que conveniada ao SUS), ter-se-ia um prazo máximo de atraso de pagamento em 60 dias. A partir do 61º dia a entidade estaria passível de ter seu atendimento suspenso. Se reincidente, o registro de funcionamento da instituição deveria ser revisto e até cassado.
- Para qualquer entidade pública, o prazo máximo legalmente deveria ser alargado - atraso de pagamento máximo de 90 dias. A partir do 91º dia a entidade estaria passível de ter seu atendimento suspenso.

- O retorno aos trabalhos somente ocorreria se o valor devido e atrasado fosse integralmente pago corrigido pelo índice de 1% ao mês, conforme Código Tributário Nacional – CTN – art. 161.
- Em qualquer caso, de atraso de pagamento deveria haver imediata representação criminal dos responsáveis pelos pagamentos por crime de retenção dolosa de salário e se o dirigente for médico, adicional responsabilização ética do mesmo.
- Em relação exclusivamente aos serviços de urgência e emergência, esses deveriam ser mantidos com 1/3 da capacidade de atendimento, incluindo comprovada escala incluindo todos os diretores médicos nas funções de plantonistas, sem prejuízo de posterior responsabilização ética e criminal desses.

Os Conselhos devem efetivamente endurecer na sua fiscalização e regulamentação, sob pena de eles próprios passarem a ser coparticipes e corresponsáveis pela crescente queda na qualidade e no prestígio da Medicina e dos médicos, além de indiretamente incentivarem a inutilidade absoluta dos ditames éticos que garantem ao médico uma remuneração justa, digna e com boas condições de trabalho.

Por fim, ressalta-se que, por todo o exposto acima, não se pode criticar ou punir os médicos por serem solidários aos movimentos de defesa da dignidade profissional, seja por remuneração digna, seja por condições de trabalho compatíveis com o exercício ético-profissional da Medicina e seu aprimoramento técnico-científico.

IV - Ao médico cabe zelar e trabalhar pelo perfeito desempenho ético da Medicina, bem como pelo prestígio e bom conceito da profissão.

Existem 26 princípios fundamentais que possuem a finalidade de dar suporte vital a todas as normas éticas já editadas ou a serem futuramente escritas.

Como maior agente transformador da realidade, na prestação de serviços de saúde, está o médico, não somente como destinatário das normas, mais acima de tudo como fonte inspiradora e fiscalizadora.

É impossível que os Conselhos de Medicina, enquanto instituições isoladas, estejam atuando diuturnamente. Por outro lado, com toda a certeza, os médicos como categoria estão trabalhando 24 horas por dia, de forma incansável e incessante, sempre em benefício de seus assistidos.

Pois bem, neste campo se situa a importância de cada profissional. Ele deve ser visto sempre como um “agente observador” diligente auxiliar do Conselho de Medicina, presente permanentemente em cada instituição de saúde pública ou privada.

Como agente fiscalizador, o médico tem também o dever de cuidar diligentemente pelo desempenho da Medicina de forma a observar todos os ditames éticos que regem a profissão.

Zelar e trabalhar pelo perfeito desempenho ético funcional, além de se atrelar a uma irretocável postura ética, necessariamente significa defender a respeitabilidade não somente da Medicina, mas principalmente proteger a profissão e cada médico, além de otimizar a crescente melhoria na prestação de saúde da sociedade e dos pacientes.

Para exercer com excelência este papel fiscalizador, o médico deve primeiramente conhecer e revisar com frequência as normas que regem suas atividades e sempre que encontrar fatos que, pelo menos, em tese, signifiquem infração ética de qualquer profissional, passam a ter a obrigação – dever legal – de comunicar à comissão de ética da instituição ou ao próprio Conselho de Medicina de sua circunscrição.

Tão importante quanto essa comunicação é denunciar imediatamente ao órgão de classe, qualquer situação caracterizada como suposta má condição de trabalho, ou lesão a qualquer dispositivo ético, inclusive quanto a atrasos no repasse dos honorários.

Tais comunicações, embora dever legal, em regra são negligenciadas pelos médicos, sob fundamento principal de não se comprometer (leia-se: perder aquela oportunidade de trabalho). O fato de comunicar ao Conselho não significa comprometimento, desde que, obviamente, as situações relatadas sejam verdadeiras. Ocorre que, em se omitindo o médico poderá se comprometer seriamente por infração ética no Conselho de Medicina e até mesmo na justiça, vindo a responder pessoalmente por situações infraestruturas que independem de sua vontade.

Estas denúncias devem vir acompanhadas de provas ou pelo menos indicá-las. A partir da formalização destas, passará a ser atribuição exclusiva do Conselho que deve apurar com rigor e com a maior celeridade possível, cada caso, tomando todas as medidas cabíveis para efetivamente sanar os problemas, inclusive com responsabilização ética dos dirigentes institucionais, inclusive Secretários de Saúde ou Ministro da Saúde, bem como envio de ofícios às autoridades públicas (por exemplo, Ministério Público da Saúde), a fim de que este tome as medidas cabíveis.

Como aliadas deste papel dos Conselhos deveriam ser editadas resoluções que regulassem as interdições cautelares de entidades prestadoras de serviços médicos, que desrespeitassem alguma das disposições éticas, principalmente no que diz respeito a condições de trabalho e contraprestação remuneratória.

Pelo menos assim, a médio ou longo prazo, se conseguiria melhorar a qualidade dos serviços e o médico se sentiria mais seguro por ter ao seu lado um aliado na sua prática profissional, sendo sabedor que se denunciar, o Conselho irá atuar.

Zelar e trabalhar pelo perfeito desempenho ético da Medicina, defender o prestígio e bom conceito da profissão é dever da sociedade e principalmente de cada médico, mas também e principalmente tem como principal destinatário o próprio Conselho de Medicina. Todos devem atuar sinergicamente, sob pena da manutenção ou piora do *status quo* onde, atualmente e quase sempre, encontramos um médico sobrecarregado e extremamente mal remunerado ou com valores a receber em atraso, “brincando” que atende o paciente, em uma estrutura totalmente sucateada.

Sempre que isso acontece - e pelo menos até hoje, isso ocorre diariamente - quem desaba em prestígio não é apenas a instituição ou aquele médico específico, mas principalmente cada médico, o conselho e a própria profissão.

Cada sujeito deve fazer sua parte. Os médicos devem cumprir sua função: Denunciar, ainda que em dúvida. Aos Conselhos, que atuem de forma diligente e rigorosa na apuração e efetiva responsabilização dos culpados. Honrem e protejam não somente a Medicina, e os pacientes, mas também os médicos que atuem dentro dos ditames ético-profissionais.

V - Compete ao médico aprimorar continuamente seus conhecimentos e usar o melhor do progresso científico em benefício do paciente e da sociedade.

Se comparado ao CEM anterior, o CEM18 trouxe apenas o acréscimo do termo “e da sociedade”, palavras essas que inexistiam no texto revogado.

De certa forma nem precisava deste acréscimo, afinal se o médico fizer adequadamente o que preceitua o dispositivo em prol do paciente, tanto ele médico, quanto o paciente e toda a sociedade são beneficiados, até porque os dois primeiros são essencialmente seres sociais, pois, vivem em comunidade.

A justificativa plausível para a alteração é que o CFM desejou dar ênfase, na função do médico em todos os momentos de sua prática médica, tanto no nível individual da

medicina assistencialista, quanto no nível coletivo como exemplificativamente estão dispostos nos arts. 12, 13, 14, 15, 16, 21, 25, 29, 30, 32, 39, 46, 73, 99, 100, 102, 103, 104, 106 do CEM2018, para os quais se remete o leitor para maior aprofundamento.

Feita essa ressalva sobre a mudança redacional, para melhor compreensão didática, dividem-se os comentários em partes.

V.1. DA LEX ARTIS

O profissional da Medicina, em hipótese nenhuma trabalha com a promessa de resultados, afinal não se pode desconsiderar fatores externos, tais como a reação orgânica do paciente ao procedimento, as peculiaridades em que foi solicitada sua intervenção, e a infraestrutura que o esculápio dispunha naquele momento para intervir. Ademais é importante se ressaltar que a *Lex Artis* médica é mutante e está em estado constante de experimentação e evolução, não se podendo dela exigir que sempre triunfe sobre a natureza e a finitude.

A conduta do médico em absoluta concordância com todas as normas que regem o exercício da Medicina, acrescida da atuação rigorosa dentro do que preceitua a *lex artis*, em regra, são mais que suficientes para a exclusão de qualquer forma de responsabilidade médica.

Por outro lado, a situação inversa também é cabível, já que o descumprimento dos regramentos legais e éticos ou da *lex artis*, por si só, quase sempre autoriza, pelo menos uma das formas de responsabilidade.

Toda e qualquer intervenção que se paute dentro dos parâmetros da *lex artis*, age em conformidade com o Direito e onde há Direito não há ilícito. Esta forma de exercício profissional está amparada pelo exercício regular do direito e não cabe nenhuma forma de responsabilização. Sempre que uma conduta for abalizada pela *perícia médica*, ou seja, se sua atuação estiver de acordo com a *lex artis* médica, dificilmente ele será condenado em uma ação reparatória, posto que inexistirá culpa na sua conduta.

Por *lex artis* se entende a técnica/conduta corretamente utilizada pelo médico em benefício de seu paciente e da sociedade. Aponta quem e como se deve atuar. Geralmente se aplica para as profissões que exigem uma técnica de exploração e prática fundamentada em resultados empíricos, como é o caso da profissão médica.

Com base na utilização da *lex artis* (arte da profissão), cada profissional médico possui o indissociável dever de se dedicar da melhor maneira, disponibilizando ao seu

assistido o máximo de seus predicados intelectuais e suas habilidades técnicas, utilizando-se, ainda, de todos os recursos necessários e disponíveis para beneficiar seus assistidos.

É dever do profissional de saúde, incluindo o médico, de pautar suas condutas de acordo com a *lex artis*, de forma independente às circunstâncias concretas, devendo dominar o conhecimento atualizado, adquirido nos seus estudos de graduação e pós-graduações, melhorando a sua credibilidade e a da Medicina perante o paciente e a sociedade.

Para que esses objetivos sejam atendidos deve o esculápio renovar e atualizar seus conhecimentos continuamente, sob pena de responsabilização, inclusive ética.

V.2. PROGRESSO CIENTÍFICO E A NECESSIDADE DE APRIMORAMENTO DOS CONHECIMENTOS

Se por um lado há a obrigatória necessidade de que o médico obedeça rigorosamente a *lex artis*, por outro não se pode desconsiderar que esta arte está em rápida e constante alteração, seja devido aos avanços tecnológicos, seja devido às novas formas de tratamento ou as crescentes (sub)especializações que ocorrem na área médica.

Como entendimento jurídico existe um brocardo que reza: “quanto maior a especialização da conduta, mais rigor na observância da *lex artis* deve existir”.

Estudos apontam que na área médica, a velocidade do avanço científico e tecnológico é enorme e célere. Em poucos anos, tudo o que se aprendeu, diante das novas descobertas, fica completamente defasado. Os médicos, comumente, têm a sensação de estarem permanentemente desatualizados. Esta constatação aumenta em quase todo novo atendimento em que o paciente traz consigo uma pesquisa vasta e até aprofundada feita na internet, apontando inclusive novidades terapêuticas ou experimentais que, às vezes, o próprio médico desconhece.

Tem se tornado comum a sensação do médico de que não dará conta de tudo e que estará sempre atrasado nas leituras. Este fato tem feito surgir no seio médico e na sociedade, a necessidade de se fazer “*recall*” dos médicos, através de medidas de impacto variável, iniciando-se pela educação continuada e chegando até a provável criação de uma Ordem dos Médicos do Brasil – OMB e sua recertificação periódica para a categoria.

Acredita-se que esta ordem propiciaria maior segurança aos próprios profissionais que exerceriam seu mister com maior excelência.

Especificamente sobre a educação continuada, já existe um princípio básico do Código de Ética, tanto no anterior quanto no CEM18. Eles determinam que o médico deve

estar permanentemente atualizado, conhecendo com profundidade cada procedimento que pode oferecer para o bem-estar do seu paciente.

V.3. ORDEM DOS MÉDICOS DO BRASIL E A RECERTIFICAÇÃO PERIÓDICA – UMA FORMA DE APRIMORAMENTO CIENTÍFICO?

Nos últimos anos a proposta de criação de uma entidade única englobando Associação Médica Brasileira-AMB, Conselho Federal de Medicina-CFM e Sindicato dos Médicos tem ganhado fôlego. Historicamente há de ser ressaltado que, desde 2003, são raríssimas as decisões não desenvolvidas ou implementadas em conjunto, principalmente envolvendo os dois primeiros.

Em regra, as reuniões da AMB congregam a participação de conselheiros federais. Por outro lado, a participação do Conselho Federal nos fóruns da AMB também tem sido rotina, sem falar que no CFM um dos conselheiros é indicado pela associação.

Essa interdependência das entidades produziu significativas alterações nas atitudes dos médicos e da sociedade, em relação à Medicina, contribuindo para o aumento da confiança e credibilidade da categoria e da Medicina. No ponto de vista objetivo e fático, o que a AMB e o CFM estão fazendo é atribuição de uma nova entidade denominada de Ordem dos Médicos do Brasil. Na prática, ela já existe, só não há ainda uma constituição jurídica regular. O modelo de Ordem Médica do Brasil não é pioneiro no mundo. Já existe e com boa funcionalidade em países como Portugal.

Seguindo o padrão português, que promoveu com sucesso, há mais de cinquenta anos (1938), a unificação de suas entidades médicas - AMB e CFM – os debates tendem a se intensificar no Brasil, visando no futuro próximo a criação de uma entidade única para os médicos, que deverá seguir os moldes jurídicos da criação da Ordem dos Advogados.

A Ordem dos Médicos de Portugal foi criada com três objetivos principais: defender os interesses dos médicos, fomentar a prática da Medicina humanizada e garantir o direito do cidadão à saúde.

A instituição portuguesa defende adicionalmente a ética na profissão e a qualificação profissional do médico. Na legislação portuguesa, nenhuma nova lei relacionada à saúde ou Medicina pode ser aprovada sem que a Ordem seja ouvida.

É ainda atribuição legal da Ordem Médica de Portugal atestar a qualidade das escolas públicas de Medicina, inclusive controlando o número de vagas, regulamenta as especialidades, fiscaliza os programas de residência médica e concede o título de especialista.

Em relação aos médicos regidos pelas leis trabalhistas é a ordem portuguesa que até mesmo determina o valor mínimo dos honorários médicos. Isso demonstra que o papel de fixar valores não é do sindicato apenas, mas também e principalmente dos Conselhos e da AMB, que devem zelar também pela dignidade do profissional.

Um dos pontos mais controvertidos na atuação da Ordem Médica dos países que a adotam está a recertificação periódica, existindo defensores para ambos os lados. No Brasil a discussão da necessidade de recertificação profissional, pelo menos na área médica ganhou impulso com a abertura indiscriminada de cursos médicos. Apenas entre 2000 a 2002, Fernando Henrique Cardoso, autorizou através do MEC, a abertura de vinte e oito novos cursos de Medicina, ainda que a maioria não tenha auferido parecer favorável do Conselho Nacional de Saúde. No início do governo petista, a situação se manteve análoga. Foram autorizados 16 novos cursos de Medicina no Brasil, totalizando 44 do início de seu governo até fevereiro de 2005. Somente neste lapso temporal foram criadas, por ano, quase 3000 novas vagas.

De lá para cá, vários cursos de Medicina têm sido criados *a toque de caixa*; muitas sem mínimas condições de funcionamento, sem falar no programa “mais médicos” da forma originalmente pensada.

Como se vê o esforço governamental nunca foi de interiorizar a Medicina, onde os médicos a seguiriam, mas apenas interiorizar o médico, mantendo a Medicina de qualidade, bem longe das localidades mais carentes. De nada adianta interiorizar, o médico sem fazer o mesmo com a Medicina. O resultado inevitável é o “inchaço” do mercado nos grandes centros e conforme a lei da oferta e da procura, os honorários médicos tendem a decrescer continuamente.

Sem justa remuneração, trabalhando cada vez mais e ganhando cada vez menos, a tendência natural (e inevitável a médio prazo) é a dificuldade de tempo e de dinheiro para se atualizar.

Como forma de solução às avessas, pois, não combate a origem do problema, aliás o ignora totalmente, resolve agora o Poder Público propor a isolada correção apenas do efeito. Cobrar que o médico seja recertificado periodicamente, sob pena até mesmo de suspensão dos seus serviços profissionais.

No Brasil não é nova essa ideia. O principal exemplo é o dos advogados, onde a mera formatura em direito não garante o registro na OAB. Para que esse registro ocorra e

consequentemente possa exercer a advocacia, impõe-se, a inevitável aprovação do candidato no exame de ordem.

A título ilustrativo ao tema, se destaca que foi editada a Lei 12249 de 14/06/10 – que trata sobre o Exame de Suficiência em contabilidade, como exigência prévia para registro no Conselho de classe e consequentemente, para o regular exercício da profissão, assegurando-se, porém, o exercício regular dos já registrados até a citada data.

Em relação à profissão médica, a avaliação já se dá ordinariamente em relação a cada especialidade ou áreas de atuação. Apesar de não haver proibição do exercício de qualquer especialidade, é compulsório que cada especialista registre suas titulações no Conselho Regional de Medicina de sua circunscrição.

Também se adotou, há alguns anos, uma complexa e impositiva forma de avaliação que se compõe do exame dos recém-formados, analisados conjuntamente com todo o corpo docente e a infraestrutura da instituição de ensino. A resistência a isso existe e muitas críticas também. Talvez a principal delas se refira à questionável confiabilidade dos testes de múltipla escolha, insuficientes para fundamentar a profissão médica.

A esta questionável forma de avaliação, se soma o fato da multifatorial complexidade da prática médica, a célere evolução da tecnologia, dos conhecimentos e das técnicas.

No Brasil, as ideias de certificação e recertificação sempre foram vistas com desconfiança e até resistência. Para a corrente contrária a esse processo, haveria o crescente afastamento do Poder Público em garantir a qualidade da educação superior, na medida em que este vigiaria individualmente cada profissional, logo depois de sua graduação. Para estes estudiosos, as instituições e os profissionais qualificados, somente se fortaleceriam. As leis do mercado paulatinamente eliminariam as escolas com maus resultados e os desqualificados seriam banidos naturalmente da profissão.

Ademais, se argumenta que, países que os adotam, até a presente data, não apresentam nenhuma evidência de que a implantação dos exames de ordem como condição essencial para autorizar ao diplomado o exercício da profissão ou a recertificação de diplomas e títulos, tenham gerado qualquer tipo de melhora na qualidade dos serviços médicos prestados.

Argumento também usado por opositores ao exame de ordem para o médico, com certa razão, defendem que o médico tecnicamente preparado, se profissional antiético, tende a causar um dano muito maior, até mesmo pela maior gravidade dos casos e a maior possibilidade de acobertar seus ilícitos.

Apesar desses argumentos, avança a ideia de manutenção e melhoramentos nos processos de acreditação institucional que assegure aos recém-formados a aceitação do mercado e propicie aos usuários, médicos de alta capacidade técnico-prática.

Os defensores do exame de ordem para o médico e sua recertificação explicam que no passado, a atualização não era problema, porque o conhecimento relevante crescia ou pelo menos se alastrava bem mais lentamente. Hoje, com a evolução tecnológica e a internet, segundo pesquisa da FAPESP, realizada em setembro/02, o conhecimento médico dobra a cada três anos, ficando a maioria das técnicas obsoletas em menos de uma década.

Desta forma, pelo menos há consenso de que é imprescindível um programa de educação ativa e continuada, afinal sem atualização periódica regular, pelo menos quinquenal, nenhum médico pode se manter atualizado por mais do que alguns anos após a formatura.

Já tramitou na Comissão de Educação do Senado um projeto de lei de autoria do Senador Tião Viana, que propôs a criação de Diretrizes e Bases da Educação Nacional de Proficiência em Medicina como requisito prévio e obrigatório para o exercício legal da profissão no país. Segundo ele, e desconsiderando as péssimas condições infra estruturais e salariais, a ausência do exame é uma das causas do caos instalado na saúde brasileira. De acordo com o parlamentar, para ser médico e exercer a profissão no Brasil, basta passar no vestibular. Justifica sua obra legislativa porque, segundo ele, não há reprovação nas universidades e o Poder Público não cumpre seu papel preventivo de proteger o cidadão, contra profissionais despreparados. Por este projeto, ficaria criado o “exame de ordem” e “reexames” a cada cinco anos para todos os médicos, com suspensão da atividade, se reprovados.

Entende-se até louvável a preocupação, mas se aplicada deveria se estender a toda a qualquer área profissional, de qualquer especialidade, do serviço público ou privado, envolvendo inclusive servidores públicos, membros do Legislativo, Executivo e Judiciário. Por que só dos médicos? Este projeto foi abortado após a audiência pública em que o Dr. Edson Andrade e Dr. Eleuses Paiva apresentaram a Resolução CFM 1772/2005, considerada por muitos como satisfatória. Em tempo, se diga que essa norma classista foi revogada em 2012 pela Resolução CFM 1984/2012 e a matéria ainda carece de regulamentação mais específica.

De certa forma, na contramão dos anseios sociais (e não dos médicos), recentemente o STJ se manifestou contrário aos exames de recertificação periódica implantada por um

Conselho Federal de classe, no caso de Medicina Veterinária. O conteúdo desta decisão, sem dúvida interferirá nas futuras determinações colegiadas dos órgãos de classe que insistirem na medida. Transcreve-se a decisão:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO A DECRETO NÃO CONFIGURADA. CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. EXAME NACIONAL DE CERTIFICAÇÃO PROFISSIONAL. DESCABIMENTO. ACÓRDÃO CALCADO NO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

1. É inadmissível o recurso especial quando alegada violação a decreto. Precedente: REsp 529644 / SC, Relatora Min. Eliana Calmon, DJ 29.08.2005.

2. A exigência de aprovação no Exame Nacional de Certificação Profissional, instituído pela Resolução 691/01 do Conselho Federal de Medicina Veterinária, como requisito indispensável à obtenção do registro profissional junto ao referido Conselho é ilegal, em afronta ao artigo 16, alínea "f", da Lei n.º 5.517/68.

3. A imposição do registro não pode ser inaugurada por Resolução, haja vista que o ato administrativo de caráter normativo subordina-se ao ordenamento jurídico hierarquicamente superior, in casu, à lei e à Constituição Federal, não sendo admissível que o poder regulamentar extrapole seus limites, ensejando a edição dos chamados "regulamentos autônomos", vedados em nosso ordenamento jurídico (Precedente: AgRg no REsp 844830/DF, Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 02.10.2006).

4. Deveras, consoante assentado pela Col. 1.^a Turma em decisão unânime:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA VETERINÁRIA (CFMV). RESOLUÇÃO 691/2001. INSTITUIÇÃO DO EXAME NACIONAL DE CERTIFICAÇÃO PROFISSIONAL COMO REQUISITO PARA OBTENÇÃO DO REGISTRO PROFISSIONAL. ILEGALIDADE. REQUISITO NÃO-PREVISTO NA LEI 5.517/68 E NO DECRETO 64.704/69. PRECEDENTE. DESPROVIMENTO.

1. A exigência da aprovação no Exame Nacional de Certificação Profissional – instituído pela Resolução 691/2001 do Conselho Federal de Medicina Veterinária

– como condição para a obtenção do registro profissional do médico veterinário não encontra respaldo na Lei 5.517/68 e no Decreto 64.704/69.

2. Ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (CF/88, art. 5º, II). O livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais estabelecidas em lei, constitui direito individual fundamental (CF/88, art. 5º, XIII).

3. Recurso especial desprovido”. (REsp 758158 / RS, Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 05.10.2006)

5. Recurso Especial parcialmente conhecido, e nesta parte, desprovido.

REsp 778338 / DF. Ministro LUIZ FUX. T1 - PRIMEIRA TURMA. 13/02/2007.

O fato é que, independente do mérito do exame de certificação ou recertificação, quanto à necessidade da educação continuada não há divergência. Ela é dever jurídico e ético do médico, sob pena dele responder, a depender do caso, por negligência, imprudência e até imperícia, nos âmbitos cível, administrativo, criminal e ético.

Entende-se que seja válido o exame de ordem para se exercer a Medicina, mas como sugestão, que esse seja feito através de três fases com programas teóricos e práticos, não cumulativos e discriminados por disciplina. Uma primeira ao término do básico; uma segunda ao término das disciplinas específicas, pouco antes de se adentrar ao internato e uma última após o final do internado. Se reprovado em qualquer fase seria obrigado a repetir, todo o módulo ou somente a disciplina. Cada prova deveria ser feita pela Universidade sob consultoria e participação de membro(s) do Conselho de Medicina daquela circunscrição, preferencialmente na qualidade de presidente da banca examinadora, cabendo ao CFM estabelecer uma uniformização dos programas e as diretrizes gerais de cada avaliação.

Após a aprovação em todas essas três fases ficaria então, o médico apto a exercer seu mister em qualquer área do conhecimento.

Em relação à recertificação periódica, apenas para os especialistas de qualquer profissão e não apenas para a classe médica, entende-se louvável a sua renovação quinquenal através da comprovação de pelo menos cinco procedimentos específicos ou de 20 horas anuais para aquela especialidade, tais como congressos, cursos, artigos publicados, etc., ou seja, mostrar que pelo menos uma vez por ano, compareceu à educação continuada.

Por questões de interesse público e social, entende-se que essa recertificação não deve ser “privilégio” dos médicos, mas deve ser aplicada a toda e qualquer categoria profissional.

Tal recertificação deve ser facultativa a todos, mas assegurando-se àquele que o fizer, o direito de divulgar na mídia essa qualificação e assim, se apresentar, pelo menos em tese, como de maior credibilidade perante a sociedade.

É bem verdade que a recertificação ensejará em maior ônus financeiro ao profissional, mas este argumento isolado não justifica a recusa em sua adoção definitiva, afinal, paralelamente, cabe aos médicos e aos Conselhos envidarem esforços em busca de uma remuneração justa e periodicamente atualizada.

Alguns questionam a legalidade da recertificação alegando lesão ao direito adquirido do profissional. Este argumento também se pulveriza, pelo menos parcialmente. Bastaria que houvesse a obrigatoriedade das recertificações quinquenais (repetimos - para toda e qualquer profissão), apenas para todos aqueles que, a partir daquela data de vigência normativa, estivessem cursando a graduação. A partir daí, sem direito adquirido, todos estariam obrigados à recertificação. Em alguns anos todos estariam recertificados e aqueles poucos restantes com direito adquirido ao livre exercício profissional, se veriam em três situações: a) se obrigariam a se recertificar; b) largariam a profissão ou c) se insistisse em laborar sem recertificação, seriam excluídos pelo próprio mercado.

De qualquer forma, o simples fato de não se manter atualizado ou não usar o melhor do progresso científico em benefício do seu paciente e da sociedade, independente desta conduta ser voluntária ou obrigatória, certificada ou recertificada, põe em risco o paciente, a sociedade, toda a categoria, a Medicina e por que não dizer, o próprio médico, que fica exposto a responder a vários tipos de demandas por responsabilidade, inclusive ética, por mera presunção de desqualificação e incompetência.

Sob pena de infração ética, deve o médico cumprir de forma permanente, contínua e incansável sua obrigação de se manter atualizado na *lex artis* médica.

<p>VI - O médico guardará absoluto respeito pelo ser humano e atuará sempre em seu benefício, mesmo depois da morte. Jamais utilizará seus conhecimentos para causar sofrimento físico ou moral, para o extermínio do ser humano ou para permitir e acobertar tentativas contra sua dignidade e integridade.</p>

Se comparado ao correspondente dispositivo do CEM2009, ocorreram duas mudanças apenas. Foram acrescentados dois termos: "mesmo depois da morte" e "tentativas". Essa última apenas colocada no plural.

O texto traz íntima relação com o Código Internacional de Ética Médica da Associação Médica Mundial e das Declarações de Helsinki, Genebra e Tóquio, aqui apenas citados e não discutidos, sob risco de fuga temática.

Este inciso possui duas disposições em separado, mas uma complementa a outra. Na primeira parte tem-se: o médico guardará absoluto respeito pelo ser humano e atuará sempre em seu benefício, ainda que depois da morte. Na segunda: jamais utilizará seus conhecimentos para causar sofrimento físico ou moral, para o extermínio do ser humano ou para permitir e acobertar tentativas contra sua dignidade e integridade.

Guardar significa “conservar para o fim que se destina”, “acompanhar para proteger”, “não infringir”.

Por sua vez, absoluto respeito se refere ao fato de que honrar o ser humano, ter apreço e consideração pela vida, pela saúde e pela integridade física, psíquica e social de cada paciente é situação inquestionável que não comporta nenhum tipo de limitação ou restrição.

Respeitar o ser humano em todas as suas particularidades é mandatório para cada médico, em cada segundo de sua vida profissional, sendo inaceitável qualquer atentado, sob qualquer pretexto, à dignidade da pessoa do paciente.

Este texto consagra de forma explícita dois dos quatro princípios da bioética, no caso a beneficência e a não maleficência. O primeiro trata do dever absoluto do médico em otimizar ao máximo o bem-estar do seu assistido, supõe minimizar a maleficência. Por esse princípio, o médico se compromete a exercer o seu mister com excelência profissional, significando fazer o que é melhor para o paciente, não só do ponto de vista técnico-assistencial, mas também do ponto de vista ético. É o dever de utilizar todos os conhecimentos e habilidades profissionais a serviço do bem-estar do paciente. Este princípio obriga o profissional de saúde a ir muito além da simples não maleficência (não causar danos intencionais). Exige-se uma efetiva contribuição para o bem-estar dos pacientes, promovendo ações iniciais para prevenir ou remover o dano, ou o perigo de dano. A não-maleficência se refere ao princípio ético de o médico se abster de causar qualquer tipo de lesão ou prejuízo ao seu paciente. Ambos os princípios são complementares e interdependentes.

Uma questão interessante foi o acréscimo do termo – mesmo depois da morte.

Na verdade, esse aditivo se refere ao respeito ao corpo e à família do falecido em um momento tão duro como a morte de um ente querido. Legalmente falando, após a morte cessa a dignidade da pessoa humana e, assim, no momento exato da morte, há uma mudança do status de paciente para uma “não mais pessoa”. Torna-se um objeto inerte – um corpo. Sendo

assim, juntando-se os dispositivos constitucionais e legais, com o que determina o CFM, poderia a primeira parte ficar melhor escrita com a seguinte redação: O médico guardará absoluto respeito pelo ser humano e atuará sempre em seu benefício, mantendo-se esse dever com o manejo respeitoso e dedicado ao corpo do paciente falecido até a entrega a quem de direito”.

Com a previsão do CFM, o que se quer é resguardar os cuidados com o corpo, sem ataques à sua integridade, além do estritamente necessário (como nos casos de necropsia).

Na segunda parte do inciso, complementando e reforçando a primeira, há explícita determinação de que, ao médico somente cabe usar os seus conhecimentos, em Medicina, para exclusivo benefício dos pacientes. Sob pena de infração ética, não há nenhuma possibilidade que permita ao esculápio causar algum tipo de sofrimento físico, psíquico ou moral ao seu assistido. Esta definição merece um reparo. Deve ser entendida como a absoluta impossibilidade de o médico utilizar seus conhecimentos para causar qualquer tipo de dano (ou prejuízo) ao seu paciente. Juridicamente estes danos são divididos em algumas categorias: material, moral, estético ou à imagem, todos independentes e cumuláveis entre si.

O dano material (ou patrimonial) seria a diferença entre o que se tem de patrimônio e o que se teria financeiramente, se não houvesse ocorrido o evento danoso. Nesta modalidade, converte-se o dano numa dimensão matemática e objetiva, facilmente calculável. Este prejuízo suscetível de apreciação pecuniária é materializado por duas modalidades: dano emergente e lucros cessantes. Naquele a qualificação integral é equivalente e exata, existindo lógica relação entre o que a vítima desembolsou ou vai provavelmente desembolsar, para repor seus bens no estado como se o evento danoso não tivesse existido. A apreciação do montante indenizatório na modalidade danos emergentes é matematicamente precisa. Quanto aos lucros cessantes, há ligação com aquilo que a vítima poderia ter razoavelmente acrescido ao seu patrimônio, se não tivesse ocorrido o ato lesivo. Nesta, a apreciação pecuniária reveste-se de certa dificuldade, mas não impede a estimativa do que normalmente a vítima teria auferido.

O dano moral se refere à lesão a qualquer um dos direitos constitucionais da personalidade, podendo ser de origem física ou psíquica. Caracteriza-se como consequência de ato médico que cause dor, angústia, aflição física ou espiritual, ou qualquer tipo de padecimento infligido à vítima, em razão de algum evento danoso aos direitos dos pacientes, tais como vida, saúde, honra, paz, tranquilidade, integridade física ou psíquica. Trata-se de

uma “dor da alma” não visualizada externamente por ninguém, mas que ocasiona em seu portador um sofrimento interno e íntimo relevante.

A terceira modalidade de dano jurídico é o dano estético que representa o prejuízo externo psicológico-social à forma corporal socialmente aceita, que provoca desgosto, humilhação, vergonha ou enfeimento. Lopez define o dano estético como “qualquer modificação duradoura ou permanente na aparência externa de uma pessoa, modificação esta que lhe acarreta um enfeimento e lhe causa humilhações e desgostos, dando origem, portanto, a uma dor moral”.

Penna explica que “o dano estético é a modificação depreciativa da vida de relação da face externa da pessoa, implica em flagrantes modificações da estética individual quer em repouso, quer em movimento, portanto, dano à vida de relação, isto é, dano psicológico-social”, que além de permanente não é minimizado pela utilização de aparelhos protéticos ou artifícios, como barba e maquiagem, tampouco que o ofensor seja beneficiado para diminuir o seu *quantum* devido com verba paga por instituições públicas: pensões, benefícios ou seguros. O dano estético seria uma “espécie” independente do dano moral, com a distinção de que seria visualizada externamente por outras pessoas, situação inexistente no dano moral.

O dano à imagem, se refere a lesão sofrida por alguém em sua representação pessoal, social ou profissional perante outras pessoas. Para muitos doutrinadores como esse autor, o dano à imagem não é espécie autônoma, mas pode ser perfeitamente enquadrável na modalidade de dano material ou de dano moral, a depender de cada caso específico.

Enquanto os danos materiais são matematicamente calculados e previsíveis – essencialmente objetivos em sua fixação de valores, toda forma de dor moral e estética é subjetiva, independentemente da causa, essencialmente não quantificável economicamente em termos exatos, portanto, sempre relativos e que devem ser fixados em parâmetros razoáveis. A razoabilidade e a proporcionalidade na fixação do valor desses danos são temas que inquietam os juristas do nosso século.

O objetivo deste dispositivo é deixar claro que o médico é eticamente proibido de participar em qualquer tipo de ato que atente contra a integridade, a dignidade humana ou vise a extinção de qualquer pessoa. Em outras palavras, veda este dispositivo a participação do esculápio principalmente em torturas, maus tratos, eutanásia, execução de penas de morte ou experimentos que visem extinguir pessoas, ou comunidades, ainda que em tempo de guerra. Veda-se inclusive a simples tentativa, independentemente de ter ou não atingido qualquer tipo de resultado.

A tortura é todo ato pelo qual são infligidos intencionalmente a uma pessoa penas ou sofrimentos físicos, ou mentais, com fins de investigação criminal, como meio de intimidação ou castigo pessoal, como medida preventiva ou com qualquer outro fim. Entende-se também por tortura a aplicação, sobre uma pessoa, de métodos tendentes a anular a personalidade da vítima, ou a diminuir sua capacidade física, ou mental, ainda que não causem dor física ou psíquica. A Lei 9455/97 passou a prever como crime de tortura (e ilícito ético) o fato de constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental:

- a) com o fim de obter informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa;
- b) para provocar ação ou omissão de natureza criminoso;
- c) em razão de discriminação racial ou religiosa;

Também é considerado crime de tortura submeter alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade, com emprego de violência ou grave ameaça, a intenso sofrimento físico ou mental, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo, incorrendo na mesma pena quem submete pessoa presa ou sujeita a medida de segurança (aplicável principalmente aos médicos que trabalham em casas de custódia e presídios), a sofrimento físico ou mental, por intermédio da prática de ato não previsto em lei ou não resultante de medida legal. Nestes casos, além da responsabilidade ética, o médico “torturador” sofrerá uma pena criminal de reclusão de dois a oito anos.

A Convenção das Nações Unidas contra a Tortura - 1984 utiliza a expressão abrangente de “maus-tratos” para incluir a tortura e outros métodos abusivos proibidos pelo Direito, incluindo, além daqueles, o tratamento desumano, os tratamentos humilhantes e degradantes, a ofensa à dignidade pessoal e a coerção física ou moral. A diferença jurídica entre a tortura e as outras formas de maus-tratos está no grau de dor e do sofrimento infligido.

Como sinal característico, para que um ato seja considerado tortura, é essencial que haja uma finalidade concreta que tenha como escopo como, por exemplo, obter informações da pessoa que está sendo submetida à tortura e maus-tratos. Após a explicitação do conceito legal de tortura, de forma resumida poder-se-ia diferenciar das demais modalidades:

- a) Tortura: necessária identificação prévia de um objetivo certo e determinado, acrescido do fato de provocar intencionalmente sofrimento ou dores graves.

b) Maus-tratos ou tratamento desumano: sem objetivo específico, a não ser provocar de forma deliberada e desmotivada, um nível considerável de sofrimento ou, de dor física ou moral.

c) Ofensas à dignidade pessoal: também sem objetivo específico, provoca-se um grau considerável de humilhação ou degradação moral.

Além de infração ética, os maus tratos também ensejam punição criminal, posto que o Código penal - Art. 136 – prevê como crime a exposição a perigo a vida ou a saúde de pessoa sob sua autoridade, guarda ou vigilância, para fim de educação, ensino, *tratamento* ou custódia, *quer privando-a de alimentação ou cuidados indispensáveis*, quer sujeitando-a a trabalho excessivo ou inadequado, quer abusando de meios de correção ou disciplina. A pena é de detenção, de dois meses a um ano, ou multa. Em havendo como consequência lesão corporal de natureza grave, a pena será de reclusão, de um a quatro anos; se resulta morte, a pena será de reclusão, de quatro a doze anos. A pena aumenta ainda em um terço, se o crime é praticado contra pessoa menor de 14 anos.

A eutanásia – boa morte - é a prática pela qual se abrevia a vida de um paciente incurável de maneira controlada e assistida pelo médico. Pode ser dividida em ativa ou passiva, sendo esta última também chamada de distanásia.

O presente dispositivo veda à eutanásia ativa, vedação essa extensiva em todo o ordenamento normativo brasileiro. Em relação à eutanásia passiva, remete-se o leitor para o inciso XXII deste capítulo.

Nunca é demais a distinção entre eutanásia (ativa) e "suicídio assistido". Na primeira é uma terceira pessoa, no caso o médico, quem executa a conduta fatal; no segundo, é o próprio doente que provoca a sua morte, ainda que se utilizando da ajuda de terceiros, especificamente a assistência de um médico.

VII - O médico exercerá sua profissão com autonomia, não sendo obrigado a prestar serviços que contrariem os ditames de sua consciência ou a quem não deseje, excetuadas as situações de ausência de outro médico, em caso de urgência ou emergência, ou quando sua recusa possa trazer danos à saúde do paciente.

A relação médico-paciente deve observar sempre a autonomia do paciente em suas decisões, deliberando conjuntamente com o médico ou até mesmo recusando alguma forma de intervenção.

Por outro lado, existe também a autonomia do profissional médico. Independente do vínculo deste ele é um profissional liberal. Podendo se recusar a atender, salvo em situações especiais e taxativas.

A autonomia é um dos basilares princípios da bioética e para o esculápio significa a liberdade de decidir, em última instância técnica, de forma correta, livre e consciente, qual a conduta a ser tomada.

Por meio deste princípio, se assegura ao médico se recusar a prestar seus serviços quando estes contrariem os ditames de sua consciência. Pode-se exemplificar esta situação como aquela em que o esculápio se recusa a iniciar/continuar um tratamento, que segundo ele, possa haver necessidade de transfusões sanguíneas e o paciente, Testemunha de Jeová, terminantemente rejeite esse procedimento. Seguindo esta linha de raciocínio, o inverso também é possível. Pode o médico ser desta religião e se recusar a prescrever o tratamento com sangue, por entender ferir suas convicções e sua consciência.

Reforçando sua autonomia pode (e deve) o esculápio se recusar a atender qualquer pessoa, sempre que não o deseje, seja o motivo inclusive por amizade ou inimizade. Esse fundamento pode ser utilizado sempre que o médico se sinta, de alguma forma, constrangido ou ameaçado (física ou verbalmente) pelo paciente, amigos e/ou familiares deste paciente.

O motivo desta escusa é a quebra da confiança, segurança e credibilidade, essenciais a uma boa relação médico-paciente. Sem seu amparo, o risco é enorme, tanto para o médico e principalmente para o paciente. Qualquer conduta ou procedimento realizado assim, implica ser ato ilegítimo.

Muito mais do que simples direito, respeitar a opção do médico de recusar, reflete a permanente garantia de independência e imparcialidade nos atos médicos.

A autonomia profissional é garantida não só no ordenamento jurídico nacional, mas também internacional. Exemplificativamente pode-se apontar o art. 209 do Código de Ética

Médica argentino vigente, que preceitua ser direito de todo o médico exercer a Medicina livremente, desde que em conformidade com a ciência e a sua consciência.

Como tudo em Direito, nada é absoluto. A regra é essa: existe o direito de o médico se recusar a prestar seus serviços, mas esse mandamento é abrandado. Sob pena de cometer infração ética, é vedado a recusa de atendimento médico em algumas situações especiais. É o interesse coletivo/público preponderando por sobre o interesse individual do médico.

De forma taxativa, e não como meras situações exemplificativas, deve o médico obrigatoriamente prestar seus serviços sempre que ocorram pelo menos uma das seguintes situações:

- a) ausência de outro médico
- b) caso de urgência ou emergência
- c) quando sua recusa possa trazer danos à saúde do paciente.

A ausência de outro médico pode ser vista de duas formas, sendo uma mais ampla e outra mais restrita; ambas não podem estar caracterizadas como casos de urgência ou emergência. Na dúvida o atendimento sempre deve ser prestado. Na modalidade mais ampla esta ausência de outro profissional pode ser vista como naquela localidade, entendendo-se esta como área geográfica daquele município.

Na visão mais estrita, a ausência de outro médico se refere àquela específica instituição de prestação de serviços médicos. Por questão de prudência é esta modalidade que deve ser adotada, embora a anterior possa ser alegada em defesa.

O Processo-Consulta CRM-PB nº 06/2002, reconheceu que o médico pode recusar o atendimento do paciente, se ocorrerem fatos que, a seu critério, venham comprometer a relação médico-paciente ou o seu desempenho profissional; porém, deverá comunicar previamente ao paciente ou a seu representante legal, e assegurar a continuidade do tratamento com transferência das informações, até que assuma o médico substituto.

Em assim não agindo, estará o médico infringindo o CEM18.

A segunda situação que obriga a prestação de serviços médicos é o caso da urgência ou emergência. Embora haja similitude os termos são inconfundíveis.

A Resolução CFM nº 1451/95 define:

- URGÊNCIA: ocorrência imprevista de agravo à saúde com ou sem risco potencial de vida, cujo portador necessita de assistência médica imediata. Por exemplo: queda de moto, apenas com fratura de clavícula.

- EMERGÊNCIA: seria a constatação médica de condições de agravo à saúde que impliquem em risco iminente de vida ou sofrimento intenso, exigindo, portanto, tratamento médico imediato. Por exemplo: ferimento por arma de fogo na cabeça ou tórax.

Por exceção, os demais casos não enquadrados nas formas acima, seriam considerados como atendimentos eletivos ou ambulatoriais.

Todo caso de urgência/emergência comprovado ou duvidoso, deve ser necessariamente atendido, sob pena de o médico além de infração ética, se sujeitar a cometer crime de omissão de socorro ou até homicídio, culposo ou pior, doloso, a depender da interpretação do Ministério Público e do Juiz da causa.

Especificamente a omissão de socorro é caracterizada como simples possibilidade de danos ao paciente pela falta de atendimento. Não precisa necessariamente haver nenhum tipo de dano. Basta o perigo deste ocorrer.

O crime é capitulado no Código penal – Art. 135 – sendo previsto como ilícito penal o fato de:

Alguém deixar de prestar assistência, quando possível fazê-lo sem risco pessoal, à criança abandonada ou extraviada, ou à pessoa inválida, ou ferida, ao desamparo ou em grave e iminente perigo; ou não pedir, nesses casos, o socorro da autoridade pública. A pena para esse crime é de detenção, de 1 (um) a 6 (seis) meses, ou multa, aumentando-se de metade, se da omissão resulta lesão corporal de natureza grave, e triplicada, se resulta a morte.

Ao contrário do que alguns podem pensar, o crime não é “privilégio” dos profissionais de saúde. Qualquer pessoa pode cometê-lo, desde que, tenha real consciência da necessidade iminente de socorro, e podendo agir sem nenhum risco pessoal, deixa de prestar a assistência possível. Equipara-se a esses fatos a situação de impossibilidade de socorrer e não pedir o socorro de autoridade pública (SAMU, bombeiros ou polícia).

Do ponto de vista ético e criminal, se consuma o delito no instante da omissão, ou seja, no momento em que o sujeito deliberadamente se nega a prestar o socorro imposto legalmente.

Se o sujeito está em dúvida quanto às circunstâncias e necessidade de socorro, entende a doutrina majoritária que ainda não houve cometimento do delito. Exige-se a certeza, no entanto, da situação de perigo, e de forma livre, consciente e voluntária se recusa, a prestar a devida assistência.

O dolo (vontade livre ou aceita, de forma consciente e dirigida para uma finalidade) inclui a consciência da necessidade do atendimento, a possibilidade física e psicológica de prestar assistência e a ausência de risco pessoal.

Se por um lado é inadmissível a omissão de socorro por parte do médico, cujos efeitos atingem “apenas” um paciente, muito mais grave é a omissão de socorro coletiva das instituições/autoridades de saúde, cujas proporções atingem de uma única vez uma quantidade ilimitada de pessoas.

Já foi explicitado que os Conselhos têm papel ativo de fiscalizar e regulamentar a Medicina e os médicos, sendo corresponsável pelo exercício ético da Medicina e das boas condições de trabalho. Desta forma devem os órgãos classistas exercerem seu mister com o máximo de rigor possível, sob pena de serem condescendentes com o caótico *status quo* da saúde e seus conselheiros, passíveis de serem acusados pessoalmente como coautores de crime de omissão de socorro ou homicídio.

VIII - O médico não pode, em nenhuma circunstância ou sob nenhum pretexto, renunciar à sua liberdade profissional, nem permitir quaisquer restrições ou imposições que possam prejudicar a eficiência e a correção de seu trabalho.

Preliminarmente, porém, há de se distinguir liberdade de autonomia. Na esfera da ação, a liberdade, vista como licença, significa fazer livremente o que bem-quiser, sem obrigação de dar nenhum tipo de satisfação, a quem quer que seja.

Na autonomia existe a capacidade de a pessoa em analisar e pensar racionalmente cada caso. Com base em suas conclusões, passa-se a fase de decisão, que deve ser livre e independente, porém, com limites regulados pela sociedade. A autonomia é uma modalidade de liberdade regulada socialmente. A definição de autonomia está necessariamente ligada às atividades racionais e reguladas.

Assim como várias outras disposições do CEM18 este inciso também procura enfatizar a importância de garantir ao médico o máximo de autonomia profissional, inclusive

quanto a liberdade de decidir pelos métodos propedêuticos e terapêuticos, desde que o único interesse visado seja o máximo benefício do paciente.

Esta garantia, muito mais do que para o esculápio, se presta como verdadeiro fundamento de uma Medicina de qualidade e principalmente, beneficia em última instância o próprio paciente e a sociedade.

Vai mais além do que um mero direito assegurado; a liberdade é um dever de exercício imposto ao esculápio em prol do prestígio da Medicina, da honra profissional e da adequada assistência médica.

Como exigências impera o entendimento de que o ato médico seja legitimado pela necessidade, seja consentido de forma livre e esclarecida e que o ato seja cientificamente reconhecido.

O principal ponto da liberdade profissional certamente se refere ao direito do médico de exercer a Medicina em qualquer área do conhecimento, não havendo que se falar em atos exclusivos de especialistas. Sobre esse ponto apresentam-se alguns argumentos irrefutáveis de garantia profissional do médico:

- O Art. 5º da Constituição, em seu inciso II, traz o princípio da legalidade que deve imperar no Estado democrático de Direito – “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”, ou seja, ao médico, no caso de responsabilidade, é lícito fazer tudo aquilo que a lei expressamente não proíbe ou que implicitamente permita. No mesmo artigo encontramos o inciso XIII que preceitua ser livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. A Medicina é uma arte dotada de cientificidade que retira seus requisitos legais gerais para livre exercício profissional, exclusivamente, da Lei 3268/57.

- A Lei 3268/57 determina os requisitos gerais para o exercício da Medicina. Existem, ainda, outras leis que tratam de assuntos diversos relacionados à área médica (Lei 9434/97 – Lei dos transplantes, por exemplo), no entanto nenhuma outra lei ordinária estabelece critérios técnicos para o exercício da referida área do conhecimento, tampouco para o exercício desta ou daquela especialidade. Esta norma prevê que os médicos só poderão exercer legalmente a Medicina após o prévio registro de seus títulos, diplomas ou certificados e, adicionalmente, de sua inscrição no Conselho Regional de Medicina sob cuja jurisdição se achar o local

de sua atividade. Vale ressaltar que a própria lei ainda permite aos médicos o exercício da Medicina em qualquer de seus ramos ou especialidades.

Em demandas administrativas ou judiciais relacionadas à responsabilidade médica não é incomum o fato de se questionar se aquele infeliz profissional possui ou não a qualificação de especialista. Em caso de resposta negativa da qualificação, a mídia e a sociedade passam a submeter aquele profissional a um verdadeiro processo de execração pública, sem ampla defesa, sem contraditório e sem o devido processo legal, provocando graves prejuízos às relações sociais e profissionais do acusado, relações estas, talvez, jamais reestabelecidas, mesmo que a demanda seja futuramente julgada em benefício do facultativo. Infelizmente, o Judiciário, provavelmente por desinformação técnica em Medicina, também emite julgados no sentido de penalizar o médico, simplesmente, por este não possuir a qualificação de especialista naquela área do conhecimento médico.

Sobre o assunto o Conselho Federal de Medicina – Parecer CFM 19/98 – coloca claramente que o título de especialista é apenas uma qualificação e este não atribui exclusividade do exercício profissional àquele profissional especializado. O CFM conclui que o médico, uma vez habilitado legalmente para o exercício da Medicina, pode atuar em qualquer especialidade médica, o que se veda é o anúncio de especialidade, independente do médico possuir a especialização, sem que tenha sido registrada a mesma no órgão de classe.

Essencial também é a noção de que, na Medicina, um mesmo procedimento é comum a inúmeras áreas de especialização. A título de exemplo, imagina-se um paciente que necessite retirar um câncer de pele no pavilhão auricular. O tratamento pode ser executado por profissionais de várias especialidades: cirurgia geral, cirurgia plástica, oncologista, dermatologista, otorrinolaringologista, cirurgião de cabeça e pescoço, radioterapeuta, quimioterapeuta, e ainda por qualquer médico com ou sem qualificação de especialista.

Na verdade, os conhecimentos e as especializações se interpenetram e se tornam inseparáveis. O paciente não é um amontoado de partes que formam um todo, mas um todo harmônico, composto de órgãos e sistemas interdependentes e vitalmente indissociáveis.

Com base na sua liberdade profissional, assegurada na Constituição e nas normas infraconstitucionais, deve o médico e os Conselhos responsabilizarem com rigor qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, independente de sua autoridade, que ameacem ou atentem contra essa liberdade na Medicina.

A responsabilização pode, inclusive, ocorrer criminalmente nas situações de abuso de autoridade - Lei 4898/65 – que em seu artigo 3º determina, dentre outras disposições que constitui abuso de autoridade qualquer atentado aos direitos e garantias legais assegurados ao exercício profissional, considerando autoridade, qualquer pessoa que exerça cargo, emprego ou função pública, de natureza civil, ou militar, ainda que transitoriamente e sem remuneração.

Outro ponto que reflete o exercício efetivo da liberdade profissional (na concepção de autonomia) é que somente ao médico assistente cabe escolher as condutas e procedimentos que deverão ser tomados frente a cada caso.

Portanto, é inaceitável que um médico, no exercício de sua profissão e independente de sua especialidade, seja impedido ou limitado em solicitar um determinado procedimento para seu paciente. Nenhuma decisão de qualquer convênio, plano de saúde, instituição ou cooperativa tem o poder de restringir a liberdade do médico, na busca do que for necessário para alcançar o completo bem-estar de seu assistido.

Sob pena de cometer crime de abuso de autoridade, com todas as consequências administrativas e civis, esta liberdade profissional também fica explícita na impossibilidade ética e legal de qualquer instituição pública ou privada em fixar uma relação entre o número/tempo dos atendimentos a serem realizados.

Ao médico deve ser assegurada sua plena autonomia, desde que obviamente não ultrapasse os limites demarcados pelo exercício regular de seu direito profissional. Isto implica no fato de o médico ter plena consciência do que vai realizar, respondendo por seus atos.

A liberdade e a autonomia profissional do médico são muito amplas, mas não são absolutas. Podem ser limitadas apenas através da Constituição Federal ou de leis em sentido estrito (leis emanadas do Congresso Nacional) ou Resoluções dos conselhos médicos, não sendo possível nenhum outro tipo de restrição, nem de ente restritor.

Com base neste paradigma, em não havendo restrição, e sob pena de cometer infração ética, é direito (e dever) do médico agir com toda a sua liberdade profissional, repudiando imediatamente qualquer razão, motivo ou alegativa de desculpas para abdicar desse direito, ainda que de forma temporária e parcial.

Não pode o médico permitir qualquer tipo de limitação ou ordem que ponha em risco a adequação do seu atendimento médico, devendo se pautar sempre pela máxima correição de procedimento pessoal e profissional frente a todos os seus assistidos.

A eficiência do ato médico também deve ser mantida. Este termo se relaciona com a qualidade e quantidade dos efeitos de um determinado ato médico. Qualquer ato externo que venha a interferir na eficiência dos procedimentos daquele profissional, deve também ser prontamente recusado e a denúncia formalizada.

Sempre que tais fatos ameacem ocorrer ou efetivamente ocorram, deve imediatamente o profissional notificar o Conselho de classe de sua circunscrição e comunicar às autoridades públicas (Ministério Público, principalmente). Estes, uma vez cientificados, e comprovando a ocorrência, serão importantes aliados na imediata retificação da situação, sem prejuízo da responsabilidade do autor do ilícito.

Mas como fica a situação do médico aprovado em concurso público para exercer determinada especialidade? Poderia ele ser “desviado” para outra especialidade sem a sua anuência. O Parecer CRM/PR N.º 908/96 responde ambas as perguntas: “É evidente que a formação em Medicina habilita para o exercício da atividade médica em toda a sua extensão. No, entretanto, a especialização conduz alguns médicos a uma área específica de sua escolha e para a qual dirigem a formação pós-graduada. Esta formação passou a ser reconhecida e respeitada, sendo os concursos públicos dirigidos às mesmas, incluindo exigências. Assim sendo, submetendo-se o médico a um concurso e sendo aprovado em área de especialização, torna-se imperioso que exerça tão-somente a especialidade objeto do concurso”. Ressalva o parecer apenas as situações de urgência e emergência. Por outro lado, exigir especialidades médicas em editais de concurso público, a priori é ilegal, salvo se existir uma lei que preveja essa necessidade como requisito. Este é o entendimento do Parecer Consulta CFM 05/97.

A esta altura da discussão poder-se-ia questionar se existe restrição à liberdade funcional se a instituição adota protocolos de atendimento. Essa discussão já está pacificada. Muito mais do que um imperativo econômico, a edição e o seguimento de protocolos científicos se tornam uma necessidade aceitável e até recomendável. Os protocolos se prestam inclusive para embasar a defesa ou a acusação por erro médico. É crescente o incentivo da criação desses guias de conduta em todas as especialidades médicas, notadamente quanto a indicação de exames e materiais de alto custo para fins de auditoria.

Para finalizar, há de se ressaltar que é lícito o desligamento de um médico dos quadros de uma operadora de saúde, desde que este esteja praticando atos a esta prejudicial e que essa exclusão seja estatutariamente prevista. Este é o entendimento do Parecer Consulta CFM 21/91.

IX - A Medicina não pode, em nenhuma circunstância ou forma, ser exercida como comércio.

A análise deste dispositivo deve ser feita em conjunto com o inciso XX do CEM18:

“A natureza personalíssima da atuação profissional do médico não caracteriza relação de consumo”.

Inicialmente deve ficar claro o que seria o comércio. Do ponto de vista do Direito Empresarial (antigo Direito Comercial), o empresário individual seria aquele que, em nome próprio, exerce atividade empresarial. Existem dois tipos de empresário – o individual (pessoa física que exerce a empresa individualmente) e o coletivo (ou sociedade empresária).

Fábio Ulhôa define empresa:

"Conceitua-se empresa como sendo atividade, cuja marca essencial é a obtenção de lucros com o oferecimento ao mercado de bens ou serviços, gerados estes mediante a organização dos fatores de produção (força de trabalho, matéria-prima, capital e tecnologia). Esse modo de conceituar empresa, em torno de uma peculiar atividade, embora não seja totalmente isento de imprecisões, é corrente hoje em dia entre os doutrinadores. No passado, contudo, muito se discutiu sobre a unidade da noção jurídica da empresa, que era vista como resultante de diferentes fatores, objetivos e subjetivos. Certo entendimento bastante prestigiado considerava-a, em termos jurídicos, um conceito plurivalente".

Por sua vez, o art. 966 do [Código Civil](#) (CC) assim se expressa:

Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.

O médico é um profissional que exerce uma atividade de prestação de serviços (às vezes também de fornecer produtos) de forma organizada, habitual e com fins econômicos, posto que sustenta a si e a sua família com a força de seu trabalho.

Em um primeiro momento, poder-se-ia afirmar ser o médico, em tese, considerado como empresário individual, não fosse o parágrafo único deste artigo 966. Este parágrafo determina, pelo menos para fins de Direito Empresarial, que não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o

concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa.

Existe expressa exclusão do conceito de empresário para os profissionais que exercem atividade intelectual. Assim, também não se considera empresário o profissional liberal que exerça suas funções como advogado, dentista, médico, engenheiro, arquiteto, contador, dentre outros.

Cada um desses profissionais negocia "conhecimento" e não serviços ou produtos característicos das atividades empresariais. A atuação individual de cada um desses profissionais se enquadra na condição de autônomos.

Sem sombra de dúvidas, o médico foi excluído da condição de empresário pelo Direito Empresarial, mas com a mesma certeza, passou a ser incluído como fornecedor de produtos e principalmente, de serviços, conforme o Código de Defesa do Consumidor (1990).

Este código estipula algumas definições de ordem pública e interesse social, o que significa dizer, que prevê normas essenciais e inafastáveis, imperativas, portanto, em toda e qualquer relação de consumo.

Do que interessa para este tópico do CEM18, o CDC prevê:

- Consumidor: é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Equipara-se ao consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.
- Fornecedor: é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.
- Produto: é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.
- Serviço: é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

A definição legal de empresário e profissional liberal possui grande importância quanto à responsabilidade dos fatos e dos serviços prestados, haja vista a previsão do Código de Defesa do Consumidor (CDC), em seu artigo 14, de determinar que o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos

causados aos consumidores, por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

Por sua vez, por expressa exceção do CDC, no parágrafo 4º do citado artigo, fica determinado que todo e qualquer profissional liberal (no caso o médico – pessoa física), embora passe a responder pelo código consumerista, deve ter comprovada a culpa em sentido amplo, dividida a saber em a) dolo (quis praticar o ato ilícito ou assumiu o risco de sua produção) ou b) culpa em sentido estrito (negligência, imprudência ou imperícia).

O entendimento de que a relação médico-paciente se enquadra perfeitamente como relação de consumo já está consolidado e muito bem estabelecida na lei, na doutrina e na jurisprudência, e isso independe da vontade do CFM (Vide inciso XX do CEM18).

Elenca-se alguns julgados afirmando que todo e qualquer profissional liberal (incluindo o médico) exerce o comércio na condição de fornecedor de produtos e serviços, estando, portanto, sob a égide do Código de Defesa do Consumidor:

REsp 731078 / SP. Ministro CASTRO FILHO. T3 - TERCEIRA TURMA. 13/12/2005. RECURSO ESPECIAL. ERRO MÉDICO. CIRURGIÃO PLÁSTICO. PROFISSIONAL LIBERAL. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO CONSUMERISTA.

I - Conforme precedentes firmados pelas turmas que compõem a Segunda Sessão, é de se aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos serviços prestados pelos profissionais liberais, com as ressalvas do § 4º do artigo 14.

II - O fato de se exigir comprovação da culpa para poder responsabilizar o profissional liberal pelos serviços prestados de forma inadequada, não é motivo suficiente para afastar a regra de prescrição estabelecida no artigo 27 da legislação consumerista, que é especial em relação às normas contidas no Código Civil.

Recurso especial não conhecido.

CC 64669 / SP. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. 2006/0126883-4. Ministra NANCY ANDRIGHI. S2 - SEGUNDA SEÇÃO. 11/10/2006. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM E LABORAL.

SERVIÇOS MÉDICOS. AÇÃO. ALEGAÇÃO DE ERRO MÉDICO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.

- A competência para julgar as ações movidas por pacientes contra os respectivos médicos e ou hospitais é da Justiça Comum.

- A ampliação da competência da Justiça do Trabalho pela modificação do art. 114 da Constituição Federal, promovida pela Emenda Constitucional n.º 45/04, não altera a competência para o julgamento das demandas que não envolvem “relação de trabalho típica”, uma vez que, segundo a doutrina especializada, tratando-se de relação em que o contratado é prestador de serviços ao público em geral, isto é, o tomador do serviço é um número indeterminado de pessoas (mercado consumidor), tal relação não é de trabalho, mas “relação de consumo”.

- Conflito conhecido, declarando-se competente o juízo suscitado.

Não existem dúvidas, infelizmente para a categoria, todo médico – pessoa física – por ser profissional liberal e ofertar serviços e produtos ao mercado de consumo é sim regulado e responsabilizado pelo Código de Defesa do Consumidor.

Por esta regulação, o médico se sujeita processualmente a todos os ditames nele previstos, tais como um prazo prescricional de cinco anos (tempo em que, em regra, após o fato o paciente pode acioná-lo judicialmente, objetivando uma indenização), a indiscriminada concessão da justiça gratuita (que faz com que o paciente, pelo menos em tese, não tenha nada a perder, e se aventure juridicamente em processos temerários e infundados contra os médicos) e o deferimento judicial sem justificativa da inversão do ônus da prova (situação em que é o médico quem deve provar que não errou, sob pena de ter que indenizar).

Sem sombra de dúvidas, e em sentido amplo, na prática jurídica, a Medicina já é sim exercida como comércio e a relação médico-paciente se caracteriza, obrigatoriamente, como relação de consumo, isso queiram os médicos e o CFM ou não. A única distinção prática e fática é que o interesse jamais pode ser a obtenção de lucro, mas sim o bem-estar máximo do assistido.

Do ponto de vista jurídico, em sentido amplo, qualquer regra que disponha em sentido contrário é inútil, não passam de letras e palavras vazias e mortas.

Há apenas de se questionar como os Conselhos de Medicina utilizarão esses dispositivos em seus julgados. O emprego desses incisos nos processos éticos-profissionais

ensejará prováveis questionamentos judiciais e os Conselhos, na esmagadora maioria, serão obrigados a rever ou até anular suas decisões.

No âmbito da interpretação finalística - uma interpretação mais restritiva do termo “exercício do comércio” é aceitável. Certamente os Conselhos editaram este tópico pensando em coibir a busca do lucro, pelo lucro, por parte do médico. O médico jamais pode comprar ou vender saúde. Assim como o hospital, o médico não pode revender material médico (de procedimentos, por exemplo) para o seu paciente. Deve utilizar esse material visando exclusivamente beneficiar o seu paciente e nunca visando qualquer tipo de vantagem para si próprio.

É esse fundamento que proíbe, por exemplo, que o médico exerça a Medicina em conjunto com as farmácias, óticas ou intermediários de medicações que o mesmo utilize em sua atividade médica. Tais condutas, além de antiéticas pela óbvia busca do lucro, ainda ferem mortalmente a sua isenção profissional.

Sobre o assunto, já se posicionou com maestria Léo Meyer Coutinho que “... a Medicina não deve ser exercida como ‘artigo de consumo’. Que o comércio faça propaganda para vender tal o qual artigo, de pouca ou nenhuma serventia, e mesmo assim consiga vender pela habilidade promocional, é válido. O trabalho médico não!”.

X - O trabalho do médico não pode ser explorado por terceiros com objetivos de lucro, finalidade política ou religiosa.
--

Neste inciso, o primeiro conceito que deve ficar claro, notadamente para o público leigo em Direito é o termo “terceiro”. Terceiro deve ser entendido como toda e qualquer pessoa física ou jurídica, que não seja nem o médico, nem seu paciente, mas que de certa forma tenha alguma relação com pelo menos uma das partes. Seria uma espécie de intermediário, sempre extremamente pernicioso à relação médico-paciente.

O artigo poderia ter sido muito bem resumido se apenas dispusesse: “o trabalho médico não pode ser explorado de nenhuma forma ou finalidade, por terceiros”. Certamente assim não foi redigido, pois visou deixar muito bem expressas as principais modalidades de exploração do trabalho médico por terceiros.

São comuns relatos de casos práticos em que terceiros, por exemplo, donos de sites na internet, oferecem o chamado “turismo médico”. O “pacote”, oferecido principalmente no

exterior, que além das atividades turísticas incluem um procedimento médico qualquer, normalmente, mas não necessariamente ligado a cirurgia plástica.

Para isso um médico se “associa” ao site recebendo seus honorários diretamente da “operadora turística”, e esta, obviamente, está explorando o trabalho do médico com finalidade de lucro. Como forma de burla, algumas empresas exploradoras apenas direcionam seus clientes para um determinado profissional, sendo o paciente quem paga ao médico. Mesmo assim, em nada se modifica a responsabilidade ética do médico que aceitou a intermediação de terceiros com finalidade lucrativa, afinal, ambos – o médico e a operadora – estão visando incrementos econômicos.

Essa situação periodicamente ganha exposição na mídia, obviamente censurando a conduta do profissional. Qualquer médico que participe desta forma de intermediação de terceiros está infringindo gravemente o CEM18.

Outra situação não menos comum da exploração do trabalho médico, por terceiros, com finalidade de lucro é o caso dos laboratórios (fabricantes de medicamentos, próteses e órteses) que “oferecem” percentuais ou mimos, como viagens e passagens aéreas aos médicos que direcionarem suas prescrições para esta ou aquela empresa. O médico que assim se pautar também infringe o diploma ético.

Outra modalidade de infração ética, prevista na segunda parte do inciso, é a exploração do trabalho médico por terceiros com finalidade política.

Na verdade, a utilização da Medicina com finalidade política é vedada não só em relação a terceiros, mas inclusive ao próprio esculápio. Não pode o médico com pretensões políticas (de eleição ou reeleição) utilizar seus préstimos médicos como moeda de troca ou compra de votos. Mas afinal, na prática, essa proibição é respeitada? Quantos médicos já foram eleitos e reeleitos com essa forma de mercancia da profissão? Essa é uma preocupação antiga que, há alguns anos; levou o CRMPB a editar um manual eleitoral ético para o médico candidato.

Voltando especificamente a terceiros, não raro o médico é explorado pelos políticos ou governantes de plantão que exigem que o médico os apoie de alguma forma, por exemplo, atendendo mais pessoas, furando a fila para colocar na frente um apadrinhado político, distribuindo “santinhos” ou declarando e pedindo votos em cada atendimento que é feito. O benefício seria para o médico? Ora, cargos comissionados para si e/ou pessoas por ele indicados, ou outras benesses administrativas em troca do apoio dispensado.

Das finalidades destacadas acima, certamente a religiosa é a de menor envergadura. Poderia, por exemplo, hipoteticamente, um terceiro explorar o trabalho médico como mera forma “altruística” de angariar fiéis para uma determinada religião, ainda que essa seja a mesma seguida pelo médico. Não se proíbe que o médico, por exemplo, preste serviços voluntários em comunidades assistidas por uma determinada casa religiosa, mas se isso acontecer, cada atendimento deve ser feito dentro das mais perfeitas ética e técnica, devendo o profissional se omitir a qualquer forma de aliciação dos pacientes para aquela casa religiosa ou religião.

O médico que assim labora, muito mais que agir sem ética, se prostitui cientificamente e macula seu nome e o bom nome de sua profissão.

Mas sinceramente há de se perguntar? Tais fatos talvez se caracterizem como os principais ilícitos éticos cometidos. Cabe apenas aos Conselhos implementarem as fiscalizações para esses tipos de condutas, afinal, os relatos são muitos, o problema, porém, há de se reconhecer, é provar....

Para finalizar, há de se dizer que a retenção da remuneração do profissional médico, independente da finalidade (normalmente de especulação financeira) é exploração do médico por terceiros e estão passíveis de responsabilização ética, tanto o médico que se deixa explorar, quanto o explorador (se médico for).

XI - O médico guardará sigilo a respeito das informações de que detenha conhecimento no desempenho de suas funções, com exceção dos casos previstos em lei.
--

O presente princípio é o alicerce do que mais adiante é dissecado com detalhes nos artigos 73 a 79 e 89 do presente *codex*.

O sigilo médico, enquanto direito do paciente e dever do médico, é o guardião da liberdade e da relação de confiança que deve existir entre o médico e o paciente. O esculápio, por força invencível inerente à sua atividade profissional, se torna um confidente necessário do seu assistido, ficando, portanto, obrigado a guardar sigilo sobre toda e qualquer informação que obtiver em decorrência de sua atuação médica.

Embora quase sempre sejam conceitualmente confundidos, existem distinções entre o segredo e o sigilo quanto à essência. O primeiro se refere ao objeto propriamente dito, a coisa ou informação que não deve ser de conhecimento de outrem. O segundo, o sigilo, se refere às formas em que este segredo deve ser preservado da curiosidade alheia.

O segredo é uma das manifestações da fidelidade interpessoal nas relações humanas e profissionais, notadamente na relação médico-paciente. O fundamento para sua manutenção assenta-se no princípio constitucional da Dignidade da Pessoa Humana.

No exercício da Medicina, essa confiança também se reveste de particular relevo. Se um doente tem reservas para com o médico; se está inibido; ou se não há garantia de confidencialidade, certamente se estaria perante uma relação médico-paciente fragilizada desde o nascedouro. A quebra dessa confiança pode acarretar danos morais e patrimoniais irreparáveis aos doentes, cidadãos e ao próprio exercício da Medicina.

Não se discute que o sigilo médico é um dos pilares da Medicina e o segredo um dos seus baluartes mais importantes; por outro lado, não se pode considerá-los como dogmas, principalmente quando colidam com outros interesses pessoais, sociais ou públicos mais relevantes, como são os casos de justa causa ou dever legal.

Não fosse o bastante, deixar de cumprir o mandamento legal ou desatender à justa causa em nome da proteção cega do segredo médico, é cometer um duplo ilícito: além de descumprir um preceito ético, poderá causar danos irreversíveis ao paciente, terceira pessoa ou à sociedade.

A Constituição Federal de 1988 - artigo 5º - X prevê que são invioláveis a intimidade, a vida privada a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação".

Privacidade é o direito de alguém em manter dados ou informações pessoais, apenas no âmbito de sua pessoa e/ou de um grupo seletivo, escolhido exclusivamente pelo titular das informações (amigos mais próximos, parentes distantes, etc.). Intimidade, por sua vez, é algo ainda mais restrito do que a privacidade. Intimidade é o direito de alguém em manter dados ou informações pessoais apenas no âmbito de sua pessoa, ou no máximo de outra(s) pessoa(s) selecionadas por critérios ainda mais rigorosos do que aqueles que conhecem a sua privacidade (cônjuge, filhos, pais).

São exemplos de informações enquadradas, em regra, como da privacidade: endereço residencial e comercial, números de telefone celular e residencial, onde gosta de se divertir, etc. São exemplos de casos de intimidade: ser portador de AIDS, homossexualidade, fotos de partes desnudas do corpo, etc.

Ambos estão abrangidos pelo sigilo médico. Em regra, a intimidade ou a privacidade do paciente nunca podem ser violadas – nunca pode ser tornada pública. A Resolução CFM nº1605/2000 atesta que o sigilo médico é instituído em favor do paciente.

O sigilo médico profissional é dever inerente ao desempenho da profissão médica, caracterizando, a sua violação, infração ética, penal e mesmo cível. Na área do Direito Civil é cabível, juridicamente, a responsabilização pelos danos que o paciente vier a sofrer, decorrentes da publicação de seus dados pessoais.

A quebra do segredo médico é considerada de extrema gravidade, ensejando ao seu infrator até mesmo responsabilidade criminal, pois, o dever do sigilo provém não da vontade de quem o confia a outrem, mas da condição profissional em si, em função da qual ele é confiado.

O resguardo do sigilo não é peculiaridade no ordenamento pátrio; na verdade, é exigência contida até mesmo em normas internacionais, sendo a principal delas a Declaração de Genebra-1994, em que o membro da comunidade médica jura solenemente guardar os segredos que lhe foram confiados pelo paciente, ainda que posterior à sua morte.

Comentando sobre o alcance e as garantias do sigilo profissional, Adrianos Loverdos relata:

O médico que é coagido a divulgar o segredo profissional é ameaçado em sua liberdade, pois, ainda que desobrigado pela parte interessada, somente poderá revelá-lo se quiser dar seu testemunho em processo parlamentar, administrativo ou judicial”. (...) “O universo do segredo médico não compreende apenas as confidências do paciente feitas ao médico. Também deve ser preservado tudo aquilo que o profissional observa face à doença de seu cliente, tudo aquilo que ele descobre e que o paciente não queria revelar.

Apesar da elevada proteção do sigilo, por parte de vários diplomas legais, este dever profissional não é absoluto. Existem várias exceções expressas na lei e no próprio código de ética médica, de forma implícita ou explícita, ou ainda impostas pela necessidade de defesa, ou garantia de outros direitos mais relevantes.

Para a quebra do sigilo profissional somente se admitia três situações taxativas: dever legal e justa causa (ou motivo justo). A terceira é exatamente a autorização expressa, prévia e escrita do paciente/responsável legal. Mais adiante, será visto que existem mais duas modalidades permissivas.

Por justa causa entende-se como sendo a situação em que a revelação do segredo for o único e derradeiro meio de afastar perigo atual ou iminente e injusto, para si ou para terceiros.

O dever legal, por sua vez, deriva da obrigação de divulgar um segredo por determinação da lei. Trata-se de obrigatoriedade legal. São exemplos as doenças de notificação compulsória e a suspeita de maus tratos em crianças, idosos ou da Lei Maria da Penha.

Assim se manifesta o Desembargador carioca Sérgio Cavaleri Filho:

Não se trata, é verdade, de sigilo absoluto, porquanto em situações especiais pode o médico ser levado a quebrá-lo, mormente quando estiver em jogo outro interesse relevante – salvar a vida do próprio paciente ou de outra pessoa a ele ligada, notificar a doença infectocontagiosa; apurar fato delituoso; realização de perícias médico-legais e outras requisições da Justiça. Mesmo nesses casos a revelação deve circunscrever-se ao limite do estritamente necessário.

O Conselho Federal de Medicina lembra que a quebra de sigilo profissional, além de infração ética, é prevista como crime pelo Código Penal:

Processo Consulta CFM N° 5030/93 - PC/CFM/N° 03/94

(...)

Quanto ao sigilo profissional, lembre-se que qualquer auditor está subordinado aos ditames do Código Penal, que, em seu artigo 154, pune com pena de detenção de 3 meses a 1 ano a revelação, sem justa causa, de "segredo que tenha ciência em razão de função, ministério, ofício ou profissão e cuja revelação possa produzir dano a outrem.

Salvo as hipóteses taxativas, acima descritas como permissivas da quebra de sigilo médico, qualquer outra situação implica infração ética; nem mesmo requisição do Tribunal de Contas (órgão administrativo auxiliar do Poder legislativo) justifica a divulgação de dados sigilosos. Assim é o entendimento do CREMEC, que em seu Parecer reforça que o médico não pode ser auditor de si próprio:

Parecer CREMEC N° 09/2003

O médico não pode ser auditor dos seus próprios atos profissionais (inteligência dos artigos 118 e 120 do Código de Ética Médica). O médico auditor está obrigado a respeitar o segredo profissional. (...). Quanto ao envio de relatórios de Auditoria Médica para o Tribunal de Contas, consideramos que é procedimento inaceitável do ponto de vista ético, pois tais documentos se referem a atos que

estão sob a guarda do segredo médico, não podendo, por conseguinte, ser encaminhados para pessoas que não têm o mesmo nível de comprometimento com o sigilo que distingue a prática da Medicina. Os aspectos puramente contábeis dos sistemas de auditoria são, sem dúvida, importantes, mas devem ser tratados pelos profissionais da respectiva área administrativa e não podem envolver o manuseio de informações que estão protegidas pelo estatuto do segredo médico. Não custa lembrar que os dados referentes às doenças e aos tratamentos dos pacientes pertencem apenas a eles, tendo o médico, seja como assistente, plantonista ou auditor, o dever ético e legal de manter a intimidade e a privacidade dos doentes a salvo de quaisquer interferências externas ao contexto médico-paciente.

O Código Penal, o Código Civil e a Lei das Contravenções Penais, disciplinam o sigilo médico, especificando os casos em que deverá ou não haver a quebra do sigilo profissional.

Reza o artigo 154, da primeira norma, que prevê como crime: revelar a alguém, sem justa causa, segredo que teve ciência em razão de função, ministério, ofício ou profissão, e cuja revelação possa traduzir dano a outrem.

Estão obrigados ao sigilo, todos aqueles que venham a manusear e digitar, por dever de ofício, os dados dos pacientes.

Deve ser observado que a norma jurídica específica: "possa causar dano a outrem", ou seja, a simples possibilidade de quebra do sigilo apta a causar dano a outrem, é caracterizadora de crime, ocasionando o enquadramento do violador nos rigores do Código Penal.

É conveniente que se esclareça que, não só os auxiliares administrativos, mas todos que manuseiem prontuários dos pacientes sejam alertados da obrigação do sigilo, estando previsto no artigo 78 do CEM18 ser dever do médico orientar seus auxiliares e alunos a zelarem pelo sigilo profissional.

Entretanto, pelo risco de se tornar taxativo e até de elencar impropriedades técnicas, o Código é omissivo com referência aos casos em que se caracteriza "justa causa", ou mesmo "dever legal". Por este motivo foi editada pelo CRM-PR a Resolução n.º 005/84, que embora já tenha alguns dispositivos revogados, mantém atual alguns casos exemplificativos que

enumera. Com base neste ato regulatório, apresentamos a seguir, as situações mais triviais na prática médica.

Em regra, são casos constitutivos do dever legal, ou seja, dever do esculápio previsto em normas legais:

- a) Casos de doenças infectocontagiosas de notificação compulsória ou de outras de declaração obrigatória (doenças profissionais, toxicomania, AIDS, Mal de Hansen, etc.). Neste caso a comunicação de doença é compulsória, mas o dever do médico restringe-se exclusivamente a comunicar tal fato à autoridade competente, sendo proibida a remessa do prontuário médico do paciente.
- b) As perícias judiciais
- c) As informações requisitadas por peritos dos órgãos públicos da Administração Pública Direta ou Indireta.
- d) Quando o médico está revestido de função em que tenha de se pronunciar conclusivamente sobre o estado do examinado (perícias de admissão ao serviço público, junta de saúde, serviços de companhia de seguro, etc.), devendo os laudos e pareceres, nesses casos, se limitar ao mínimo indispensável, sem desvendar, se possível o diagnóstico.
- e) Os atestados de óbito.
- f) Quando se tratando de menores, idosos ou incapazes, nos casos de sevícias, castigos corporais, atentados ao pudor, maus tratos, supressão intencional de alimentos.
- g) Os casos de crime, quando houver inocente condenado e o cliente, culpado, não se apresentar à justiça, apesar dos Conselhos e solicitações do médico.
- h) Lei nº9.263, de 1996 - Deixar o médico de notificar à autoridade sanitária as esterilizações cirúrgicas que realizar.
- i) Lei nº9.434, de 1997 (Lei de Transplantes): É obrigatório para todos os estabelecimentos de saúde notificar, às centrais de notificação, captação e distribuição de órgãos da unidade federada onde ocorrer, o diagnóstico de morte encefálica feito em pacientes por eles atendidos.
- j) Decreto nº 6.939, de 2009 combinado com Resolução CFM 1851 de Agosto/2008 - informações quanto ao diagnóstico e tratamento de paciente com a finalidade de instruir processos administrativos previdenciários de benefícios por incapacidade laborativa.

A justa causa (ou motivo justo) é forma lícita de quebra de sigilo, que não está expressamente prevista em uma norma, mas que corresponde ao interesse social. Podem ser enquadrados como casos de “Justa Causa”, autorizando a quebra do sigilo médico:

- a) Quando o paciente for incapaz e se tratar de situação clínica que exija assistência médica profilática por parte da família ou envolva responsabilidade de terceiros, cabendo ao médico revelar os fatos aos pais, tutores ou outras pessoas cuja guarda, ou dependência estiver o paciente.
- b) Para evitar o casamento de portador de defeito físico irremediável ou moléstia grave transmissível por contágio, ou herança, capaz de pôr em risco a saúde do futuro cônjuge ou de sua descendência.
- c) Quando se tratar de fato ilícito previsto em lei e a gravidade de suas consequências sobre terceiros, crie para o médico o imperativo de consciência para revelá-lo a autoridade competente.
- d) se o paciente é portador de uma doença que o inabilita a conduzir qualquer tipo de veículo, o DETRAN, em caráter confidencial, deve ser informado, impedindo assim que o mesmo possa vir a causar danos a si próprio ou a terceiros.

O dever legal tem o caráter objetivo; a justa causa possui natureza subjetiva, e varia conforme o intérprete da norma, sendo recomendável que, nos casos duvidosos ou novos, previamente à quebra do sigilo médico, sempre haja uma consulta ao Conselho de Medicina.

Oportunamente é bom que se ressalte que, em qualquer tipo de procedimento, notadamente na investigação policial, o médico está impedido de revelar segredo que possa expor o paciente a processo criminal.

O Código de Processo Penal - artigo 207 – determina que são proibidas de depor as pessoas que, em razão de função, ministério, ofício ou profissão, devam guardar segredo, salvo se, desobrigadas pela parte interessada, quiserem dar o seu testemunho.

Por último, existe a faculdade de quebra de sigilo pelo médico, sempre que houver o prévio consentimento expresso e escrito do paciente liberando o médico para informar sobre os seus dados. Mas, mesmo que o paciente libere o médico do sigilo, este só prestará as informações se assim o quiser.

As restrições à violação do sigilo médico existentes, legalmente, tanto no campo ético, como civil e penal, sempre serão um obstáculo intransponível à divulgação de um documento ou informação protegidos pelo sigilo profissional do médico.

A proibição na quebra do sigilo permanece mesmo que o fato seja de conhecimento público, que o paciente tenha falecido, que sejam “apenas” solicitações de documentos médicos (prontuários, papeletas, boletins médicos, folhas de observações clínicas, fichários de atendimento, por exemplo), e que o paciente seja menor, mas tenha capacidade de avaliar seu problema e de conduzir-se por seus próprios meios para solucioná-lo, salvo quando a não revelação possa acarretar danos ao paciente ou no depoimento na qualidade de testemunha. Cabe ao médico apenas comparecer perante a órgão requisitante e declarar o seu formal impedimento.

O dever de segredo sempre terá necessariamente de ser harmonizado com outros deveres sociais. Nomeadamente, quando se trata de doença grave e contagiosa, poderá haver necessidade de tomar medidas sociais de proteção, principalmente àqueles que mais de perto convivem com o doente. O próprio juramento de Hipócrates admite implicitamente exceções à natureza absoluta do segredo médico, quando diz que o segredo deve ser guardado sempre que não seja necessário que se divulgue.

Como visto, o sigilo profissional do médico não é absoluto; é relativo. Mas, a regra é rígida, e o sigilo deve ser mantido o mais rigorosamente possível, cabendo, se for o caso, coagido a quebrar o sigilo, o médico lançar mão de medidas jurídicas como o mandado de segurança, e até mesmo do habeas corpus, para se eximir de atender as determinações ilegais de qualquer autoridade não judiciária.

Além das modalidades citadas que legitimam a quebra de sigilo médico, com o CEM18 surgiram mais duas novas autorizações. Na prática, essas formas seriam modalidades híbridas entre dever legal (já que previstas em Resolução do CFM, no caso o CEM18) e o motivo justo. Trata-se do art. 89 que é dispositivo novo e sem precedentes nos códigos de ética anteriores. Essas duas novas permissões são os casos de liberação de cópias do prontuário em caso de requisição (ordem) judicial ou para uso em defesa do próprio médico, sendo que neste último caso, o advogado do médico deve ser avisado que deve solicitar que o processo tramite em segredo de justiça. Para maiores detalhes, se remete o leitor aos comentários ao citado artigo.

Para visão mais completa do sigilo médico, o leitor deve ler este inciso juntamente com os artigos que fazem parte do capítulo IX (arts. 73 a 79) do CEM18.

O rigor ético para respeito ao sigilo é tão forte que o Parecer Consulta CFM 31/95 determina que o arquivo de prontuário e fichas clínicas de um médico falecido sejam incinerados por qualquer pessoa de convivência diária com o falecido, notadamente a secretária particular.

XII - O médico empenhar-se-á pela melhor adequação do trabalho ao ser humano, pela eliminação e pelo controle dos riscos à saúde inerentes às atividades laborais.

O presente inciso do CEM18 trata do papel do médico como autêntico agente sanitário da saúde individual e coletiva.

A Constituição Federal de 1988 – art. 7º - XXII prevê como direitos sociais dos trabalhadores a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.

O principal fundamento constitucional sobre o meio ambiente, incluindo o microambiente laboral, é o art. 225 que determina, dentre outras disposições, que todos têm direito ao meio ambiente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida, cabendo ao Poder Público e à coletividade a defesa e preservação das gerações presentes e futuras. O dispositivo ainda impõe que as condutas e atividades lesivas ao meio ambiente estão sujeitas às sanções penais, cíveis e administrativas

No âmbito infraconstitucional, se encontram várias normas jurídicas que tratam especificamente sobre a garantia em se manter os locais de trabalho com as condições infra estruturais, dentro dos limites da salubridade humana, impondo continuamente a adoção compulsória de medidas de eliminação e controle dos riscos à saúde do colaborador. As principais normas são os estatutos dos servidores públicos (federais, estaduais, distritais e municipais). Para os celetistas e demais categorias de trabalhadores, principalmente as Normas Regulamentadoras do Trabalho (NRs) e legislação previdenciária específica.

Este princípio de Direito Ambiental determina que o gestor, público ou privado, deve utilizar o máximo de prudência e cautela nas modificações ambientais, privilegiando, sem exceção, a qualidade de vida e a saúde do trabalhador. É o princípio da precaução.

Como importante agente modificador da realidade, sem dúvida nenhuma, surge a figura do médico, não só do trabalho, mas de qualquer especialidade.

Deve o médico se pautar sempre para evitar que a saúde do trabalhador seja exposta a riscos de qualquer tipo de acidente do trabalho. A legislação considera ainda como acidente do trabalho as seguintes entidades mórbidas:

- Acidente típico: aquele que ocorre diretamente pelo exercício do trabalho a serviço da empresa (exemplo: esmagamento de mão por rolo de massas em um padeiro)
- Acidente de trajeto: aquele que ocorre no percurso do local de residência para o de trabalho, desse para aquele, ou de um para outro local de trabalho habitual, considerando a distância e o tempo de deslocamento compatíveis com o percurso do referido trajeto.
- Doença profissional: enfermidade produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e que conste na respectiva relação conjunta elaborada pelos Ministério do Trabalho e da Previdência Social. São doenças inerentes exclusivamente à profissão e não ao trabalho. Ex. silicose que só pode ser encontrada em pessoas que laborem cavando poços;
- Doença do trabalho: Também chamada de mesopatias. É a enfermidade adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, devendo estar previstos na relação conjunta elaborada pelos Ministérios do Trabalho e da Previdência Social. Ex. Doença Osteoarticular Relacionada ao Trabalho – DORT. Nesta as atividades profissionais (profissiografia específica) são inerentes às condições de trabalho, sem, contudo, ser exclusiva de determinada profissão. O portador de DORT pode ser tenista, baterista, digitador, manufaturas de peças de tricô ou artesanato, dentre outros.

Muitas normas dos Conselhos de Medicina foram editadas, tanto na forma de pareceres quanto resoluções. Certamente, a principal delas foi a Resolução CFM nº 1.488/1998, hoje substituída pela Resolução CFM 2183/2018 que, sem olvidar da defesa da isenção e a autonomia médica, dentre outras previsões determinam:

- a) que o trabalho é um meio de prover a subsistência e a dignidade humana, não devendo gerar mal-estar, doenças e mortes;
- b) que promoção, prevenção, recuperação da saúde e preservação da capacidade de trabalho são direitos garantidos pela Constituição Federal;

- c) que as condições de vida e trabalho são determinantes sociais de saúde;
- d) o trabalho como fator adjuvante no tratamento de determinadas doenças, e que o médico do trabalho é o especialista que detém o conhecimento técnico e científico para promover os ajustes no contexto do trabalho;
- e) que o médico do trabalho é um dos principais responsáveis pela promoção, prevenção e recuperação da saúde integral dos trabalhadores, seja no setor público ou privado;
- f) que todo médico, ao atender seu paciente, deve avaliar a possibilidade de que a causa de determinada doença, alteração clínica ou laboratorial possa estar relacionada ao trabalho;
- g) Aos médicos do trabalho e demais médicos que atendem o trabalhador, independentemente do local em que atuem, cabe: I – assistir ao trabalhador, elaborar seu prontuário médico e fazer todos os encaminhamentos devidos; II – fornecer atestados e pareceres para o trabalhador sempre que necessário, considerando que o repouso, o acesso à terapias ou o afastamento da exposição nociva faz parte do tratamento; III – fornecer laudos, pareceres e relatórios de exame médico e dar encaminhamento, sempre que necessário, dentro dos preceitos éticos; IV – promover, com a ciência do trabalhador, a discussão clínica com o especialista assistente do trabalhador sempre que julgar necessário e propor mudanças no contexto do trabalho, quando indicadas, com vistas ao melhor resultado do tratamento.
- h) Para o estabelecimento do nexos causal entre os transtornos de saúde e as atividades do trabalhador, além da anamnese, do exame clínico (físico e mental), de relatórios e dos exames complementares, é dever do médico considerar: I – a história clínica e ocupacional atual e pregressa, decisiva em qualquer diagnóstico e/ou investigação de nexos causal; II – o estudo do local de trabalho; III – o estudo da organização do trabalho; IV – os dados epidemiológicos; V – a literatura científica; VI – a ocorrência de quadro clínico ou subclínico em trabalhadores expostos a riscos semelhantes; VII – a identificação de riscos físicos, químicos, biológicos, mecânicos, estressantes e outros; VIII – o depoimento e a experiência dos trabalhadores; IX – os conhecimentos e as práticas de outras disciplinas e de seus profissionais, sejam ou não da área da saúde.

- i) Os médicos do trabalho e os demais médicos que atendem os trabalhadores de empresas e instituições, que admitem trabalhadores independentemente de sua especialidade, devem: I - atuar visando essencialmente a promoção da saúde e a prevenção da doença, conhecendo, para tanto, os processos produtivos e o ambiente de trabalho da empresa. II – promover o esclarecimento e prestar as orientações necessárias sobre a condição dos trabalhadores com deficiência, idosos e/ou com doenças crônico-degenerativas e gestantes; a inclusão desses no trabalho, participando do processo de adaptação do trabalho ao trabalhador, quando necessário. III – dar conhecimento formalmente aos empregadores, aos trabalhadores e às comissões internas de prevenção de acidentes sobre os riscos existentes no ambiente de trabalho, informações da vigilância epidemiológica e outros informes técnicos, desde que resguardado o sigilo profissional. IV – Notificar, formalmente, o empregador quando da ocorrência ou de sua suspeita de acidente, ou doença do trabalho para que a empresa proceda a emissão de Comunicação de Acidente do Trabalho, devendo deixar registrado no prontuário do trabalhador. V – Notificar formalmente os agravos de notificação compulsória ao órgão competente do Ministério da Saúde quando suspeitar ou comprovar a existência de agravos relacionados ao trabalho, bem como notificar formalmente ao empregador a adoção dos procedimentos cabíveis, independentemente da necessidade de afastar o empregado do trabalho, devendo registrar tudo em prontuário.
- j) Compete ao médico do trabalho avaliar as condições de saúde do trabalhador para determinadas funções e/ou ambientes, propondo sua alocação para trabalhos compatíveis com seu atual estado de saúde, orientando-o e, ao empregador ou chefia imediata, se necessário, em relação ao processo de adaptação do trabalho.

Devendo utilizar todo o instrumental clínico deve o médico, sem exceção, diligenciar ao máximo para adequar o trabalho ao ser humano (e NUNCA o inverso), visando sempre que for possível, suprimir integralmente os riscos à saúde inerentes às atividades laborais. Quando essa supressão não for possível, independente dos motivos, deve o médico se empenhar para, pelo menos, controlar esses riscos dentro dos limites de salubridade, protegendo sempre a saúde de seu(s) assistido(s).

Esse dever médico é inafastável. O fato de o profissional, ser mais um empregado da empresa, não deve significar ausência de isenção ou limitação em sua autonomia profissional. Para o médico, é indiferente se a saúde do trabalhador está monetizada, através do pagamento de adicionais de insalubridade ou periculosidade (Normas Regulamentadoras do Trabalho - NRs 15 e 16, principalmente). Muitas vezes, esse pagamento é conveniente para o empregado e para o empregador. Para o médico, porém, o único interesse é proteger o paciente-trabalhador, ainda que isso signifique a correção total do ambiente do trabalho, tornando salubre ou não perigoso e conseqüentemente a isso, provoque a suspensão do pagamento dos adicionais.

XIII - O médico comunicará às autoridades competentes quaisquer formas de deterioração do ecossistema, prejudiciais à saúde e à vida.
--

O inciso XIII do CEM18 trata o médico como profundo conhecedor do processo quadripartite interdependente da saúde-doença-incapacidade-prevenção.

A palavra ecossistema foi utilizada terminologicamente pela primeira vez em 1935, por Arthur Tansley. Como sinônimo de ecossistema encontra-se a expressão Biocenose.

Definir ecossistema não é tarefa fácil, mas de modo geral, pode-se dizer que seria o complexo formado por todos os fatores bióticos e abióticos que atuam simultaneamente sobre determinada região, produzindo estruturas bióticas bem definidas e um ciclo perene de materiais entre as partes vivas e as não-vivas. Como fatores bióticos encontram-se as diversas populações de animais, plantas, vírus, bactérias e como abióticos os fatores externos como os agentes físicos, ergonômicos e químicos. A alteração de um único elemento costuma causar modificações em todo o complexo, devido à ocorrência de perda do equilíbrio anteriormente existente.

Assim como o princípio comentado no inciso anterior, este também retrata a preocupação do CFM com o meio ambiente, mas existe uma diferença. Enquanto o anterior trata exclusivamente de um microambiente – o meio ambiente laboral do paciente – este inciso remete ao cuidado com o macro ambiente, ou seja, com todo e qualquer meio material ou moral que envolva cada paciente, individualmente ou a comunidade.

Por ter conhecimentos técnicos aprofundados quanto aos aspectos dinâmicos no processo saúde-doença, deve o profissional médico, diligenciar incansavelmente para

prevenir e/ou controlar qualquer tipo de ameaça de deterioração aos ecossistemas, antecipando-se à ocorrência dos riscos e, principalmente dos danos.

Deterioração deve ser entendida tanto na forma parcial (deterioração propriamente dita) ou total (também chamada de destruição).

Em todas as situações que dependam de sua atividade profissional, está o médico, de forma compulsória, obrigado a agir sempre em defesa dos ecossistemas. Ocorre que o profissional é um só, absolutamente incapaz de agir sozinho de forma efetiva, eficiente e eficaz em muitas situações práticas.

Ainda assim não poderá ficar omissa. Tem o dever legal e ético de comunicar a todas as autoridades competentes qualquer forma de poluição capaz de pôr em risco os ecossistemas e, por tabela, risco à comunidade e cada pessoa nela inserida.

As autoridades competentes citadas são principalmente os membros do Ministério Público (Procurador da República, Procurador do Trabalho, Procurador Militar, Procuradores de Justiça ou Promotores de Justiça), a Polícia (Federal, civil ou militar) e os bombeiros.

Não se pode deixar de se enquadrar ainda como autoridades competentes os órgãos: Superintendência Regional do Trabalho e Emprego – SRTE, Vigilância Epidemiológica, Vigilância Sanitária, Fundação Nacional de Saúde, INSS, Conselhos de Medicina, etc.

Obviamente a identificação de cada autoridade competente dependerá de cada caso concreto, sendo certo que é bastante recomendável que o Conselho de Medicina daquela circunscrição e o Ministério Público sejam sempre concomitantemente comunicados, até mesmo para a segurança do próprio médico.

Também se recomenda que as comunicações sejam sempre por escrito, contendo minuciosa descrição do fato denunciado, se possível com todas as provas. Caso isso não seja possível, pelo menos deve vir acompanhadas da indicação das supostas provas e o provável local onde essas devem estar.

Cada comunicação, para cada autoridade deve ser em duas vias, mediante protocolo, uma a ser entregue na sede da autoridade e a outra (cópia) servindo de contrafé, onde será colocada o número, data do protocolo e assinatura do servidor que a recebeu. A cópia protocolada deve ser guardada para fins de comprovação (e de defesa) do profissional médico, se acaso for demandado por este motivo no Conselho.

O objetivo deste dispositivo é evitar que formas de poluição deteriorem os ecossistemas e exponham a risco à saúde e à vida de qualquer pessoa ou coletividade.

Conceitualmente poluição, em sentido amplo, pode ser considerada como a liberação de elementos, radiações, vibrações, ruídos, substâncias ou agentes contaminantes em um ambiente, que seja capaz de prejudicar os ecossistemas biológicos, de ameaçar ou lesar a vida, ou a saúde dos seres humanos.

Odum-2005 fez uma célebre conceituação de poluição: “A poluição consiste numa alteração indesejável nas características físicas, químicas ou biológicas do ar, do solo e da água que podem afetar ou afetarão, prejudicialmente a vida do homem ou a de espécies desejáveis, os nossos processos industriais, condições de vida e patrimônio cultural; ou que pode, ou poderá, degradar ou deteriorar os nossos recursos em matérias-primas”.

O médico tem dupla função fiscalizatória. Uma como qualquer cidadão e membro da sociedade, e a outra como médico, situação em que deve se manter permanentemente como verdadeiro guardião da vida, da integridade e da saúde, utilizando para isso seus conhecimentos técnicos, em benefício da sociedade.

Para finalizar deve ser lembrado que o termo saúde, aqui referenciado, se refere ao conceito dado pela OMS, em 1946, em Nova Iorque: completo bem-estar físico, psíquico e social do indivíduo e não apenas a ausência de doença.

XIV - O médico empenhar-se-á em melhorar os padrões dos serviços médicos e em assumir sua responsabilidade em relação à saúde pública, à educação sanitária e à legislação referente à saúde.

O inciso XIV do CEM18 enfatiza que melhorar o padrão dos serviços médicos significa também melhorar as condições de saúde, embora esta, não seja, necessariamente, atribuição isolada do médico; na verdade, é função muito mais do gestor, aqui incluído o médico diretor.

De forma preliminar, e para um mais completo entendimento deste tópico, se faz oportuno se explicar e diferenciar o que seria saúde pública, educação sanitária e legislação em saúde.

Parafraseando a destacada epidemiologista Zélia Rouquayrol, saúde pública é a ciência e a arte de evitar doenças, bem como prolongar a vida e desenvolver a saúde física, e mental, e a eficiência, utilizando-se esforços organizados da comunidade, para o saneamento do meio ambiente, o controle de infecções, a organização de serviços em saúde para o diagnóstico precoce e o tratamento preventivo de doenças, sem esquecer do aperfeiçoamento

da máquina social que irá assegurar a cada indivíduo, dentro da comunidade, um padrão de vida adequado à manutenção da saúde.

Contemporaneamente são reconhecidos, dentro da saúde pública, objetivos cada vez mais específicos, relacionados aos fatores ambientais, biológicos, físicos e sociais, e as formas pelas quais eles poderiam representar riscos, externados em ameaças à saúde e à qualidade de vida.

Para alguns, saúde pública é sinônimo de saúde coletiva, sendo definida como campo de conhecimento e de práticas organizadas institucionalmente orientadas à prevenção e à promoção da saúde da coletividade.

A prevenção jamais pode ser confundida com a promoção. A primeira exige intervenções dirigidas a evitar o surgimento de doenças, reduzindo sua incidência e prevalência nas populações. A base do discurso preventivo é o conhecimento epidemiológico; seus objetivos são o controle da transmissão e redução do risco de agravos específicos. Por sua vez, promoção tem o significado de dar impulso; fomentar; fazer surgir. Possui forma bem mais ampla e mais prospectiva que prevenção, pois, se refere às condutas que não são direcionadas a uma determinada doença, mas sim para otimizar a saúde individual e coletiva nas concepções físicas, mentais e sociais. As estratégias de promoção priorizam a transformação das condições de vida e de trabalho.

No Brasil, o Ministério da Saúde, já em 1986, conceituou o Direito à Saúde. Para o governo, significa a garantia estatal de condições dignas de vida, acesso universal e igualitário às ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde, em todos os seus níveis, a todos os habitantes do território nacional, levando ao desenvolvimento pleno do ser humano em sua individualidade.

Tanto na prevenção quanto na promoção do Direito à Saúde se pode constatar que o médico, no papel de protagonista dos determinantes gerais sobre as condições de saúde, deve sempre sugerir propostas de reorganização da saúde ambiental. Ambas, prevenção e promoção de saúde, necessariamente possuem estreita ligação com a educação sanitária e os níveis de informação.

Visto sucintamente o que seria a saúde pública, se deve seguir adiante.

Um segundo termo expresso neste inciso é a educação sanitária. Esta pressupõe a formação da consciência do valor saúde como valor ético-social, recomendando comportamentos e desencorajando outros.

Na final da década de 1950, a educação sanitária ganhou grande relevância na saúde pública no Brasil. Naquela época, a definição de educação sanitária seguia dois princípios: a) noção de que a ignorância e os maus hábitos eram responsáveis por doenças; e b) a ideia de que a educação sanitária, como prática técnica e científica, poderia mudar comportamentos das classes populares, aprimorando a própria saúde. Também se reconheceu que existia uma ligação orgânica entre todos os profissionais de saúde, notadamente o médico e a prática de educação sanitária, ou seja, todos os trabalhadores da saúde, de certa forma, eram considerados educadores sanitários.

Hoje a Educação Sanitária é a nomenclatura utilizada para identificar à prática educativa que tem como objetivo induzir a população a adquirir hábitos que promovam a saúde e previnam doenças.

Este tipo de educação é essencial em todo e qualquer ambiente, seja em casa, na escola ou no trabalho. Cada indivíduo deve aprender a se interessar pela própria saúde e pela salubridade do meio em que vivem, não deixando esse encargo apenas para os profissionais de saúde. A educação sanitária também deve indicar modelos de estilos de vida que estejam em absoluta conformidade com a conservação da saúde individual e coletiva.

Neste sentido, deve-se atribuir a cada médico uma grande função ética e social, com todo o seu tradicional conjunto de valores humanísticos.

Como derradeiro dever de responsabilidade do médico, mencionado neste tópico, deve se compreender muito bem o que seria legislação em saúde.

Legislação jamais pode ser confundida com lei. Lei (em sentido estrito) seria exclusivamente aquelas normas editadas pelo Poder Legislativo, sob o “nome de batismo” de “lei”. Por sua vez a legislação (Lei em sentido amplo) possui concepção muito mais alargada. A legislação inclui toda e qualquer forma de norma jurídica. Inclui, portanto, as normas editadas por qualquer autoridade pública, tais como do Poder Legislativo (Lei estrita), do Poder Executivo (Decretos, Resoluções, Portarias, Instruções Normativas) e até de órgãos corporativos de classe, como o Código de Ética Médica e demais resoluções.

Neste momento, não se pode deixar de se ressaltar, que a alegativa de desconhecimento da legislação não tem o condão de eximir o médico de nenhuma de suas responsabilidades (ética, administrativa, civil ou criminal).

A legislação em saúde é extremamente ampla e dispersa em uma infinidade de diplomas legais, inclusive editadas por Agências Governamentais tais como – Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA e Agência Nacional de Saúde - ANS.

Existe legislação em saúde para praticamente tudo (saúde mental, saúde do trabalhador, saúde pública, saúde suplementar - planos e seguros de saúde, deficientes, etc.).

Obviamente, até mesmo para um advogado, salvo se especialista na área, é praticamente impossível saber de tudo, principalmente a fundo, até porque essas normas mudam constantemente.

Deve o médico, como fomentador da saúde individual e coletiva, ter conhecimento aprofundado de toda a legislação em saúde pelo menos da área de sua atuação. Isso além de um dever legal e ético, possibilita uma prestação de serviços médicos de melhor qualidade e minimiza dissabores em sua atividade.

Aqui surge uma nova responsabilidade dos conselhos de classe: periodicamente exigir a reciclagem de seus médicos, não só no âmbito técnico médico, mas também na seara de atualização legislativa. Pelo menos nesta última, por maior facilidade infra estrutural, devem os próprios Conselhos promoverem esse tipo de aperfeiçoamento médico de forma contínua.

Feitas essas conceituações iniciais é salutar se finalizar este tópico enfatizando que o médico, juntamente com o paciente, é o principal ator do serviço de saúde seja no âmbito preventivo, seja na seara de promoção, inclusive como orientador de atualização legislativa na área de saúde, devendo por esta razão, ser o esculápio elemento ativo e o maior protagonista da permanente busca pela melhoria na prestação dos serviços médicos, da vida e da saúde coletiva, assumindo sua responsabilidade não apenas pela saúde individual de cada paciente seu, mas principalmente, pela excelência no nível de saúde da coletividade em que se insere. Dedicando-se a prevenção e promoção da saúde pública, certamente estará o médico zelando bem mais pela saúde de seus assistidos.

O empenho do profissional para otimização dos padrões dos serviços médicos tem como instrumentos essenciais de apoio e aliados os próprios conselhos de classe e as autoridades públicas, principalmente o Ministério Público, que poderão agir sempre que fundamentadamente forem acionados pelo médico.

XV - O médico será solidário com os movimentos de defesa da dignidade profissional, seja por remuneração digna e justa, seja por condições de trabalho compatíveis com o exercício ético-profissional da Medicina e seu aprimoramento técnico-científico.

O presente dispositivo pode ser dividido três partes:

- a) O médico será solidário com os movimentos de defesa da dignidade profissional por remuneração digna e justa.
- b) O médico será solidário com os movimentos de defesa da dignidade profissional por condições de trabalho compatíveis com o exercício ético-profissional da Medicina.
- c) O médico fará constante aprimoramento técnico-científico.

O leitor deve observar que o verbo “será” significa ordem, obrigação. Trata-se de mais um dever do profissional médico que objetiva honrar o exercício ético da Medicina, proteger a categoria de forma coletiva e cada médico individualmente, e, principalmente, propiciar o máximo de segurança ao paciente, já que este deverá, pelo menos em tese, ser atendido por um profissional bem qualificado, bem remunerado e laborando em condições infra estruturais adequadas de atendimento.

Infelizmente, pelo menos por enquanto, esses mandamentos parecem utopias, bem distante de ser atingida, notadamente em serviços públicos de saúde, cada vez mais sucateados e de demanda cada vez maior.

Ser solidário implica em ter interesses e responsabilidades mútuas. Ser corresponsável pelo que acontece. Na primeira parte do inciso encontra-se um dispositivo compulsório de que, sob pena de infração ética, deve o médico apoiar todo e qualquer movimento de defesa da dignidade profissional por uma remuneração digna e justa.

Deve o médico sair de sua habitual passividade e acomodação para as questões coletivas. Se necessário for, em situações extremadas, até mesmo exercendo seu legítimo direito de greve; direito esse legalmente assegurado, portanto lícito, desde que atenda os setores de urgência e emergência, não coloque em risco a vida de ninguém e respeite os percentuais mínimos de funcionamento do serviço, que a depender da interpretação do julgador, fica em 30 ou 50% da capacidade.

Os principais motivos de deflagração de greve são as lesões à dignidade ou à remuneração. Esses elementos possuem alguns significados implícitos:

- a) A proibição da prestação gratuita de serviços médicos, ainda que em casos de urgência e emergência. Nestes casos, deve o médico atender com a máxima celeridade e presteza, no entanto, deve formalizar a cobrança dos seus honorários posteriormente (seja particular ou preenchendo os formulários de cobrança dos convênios ou SUS). Não se deve vir, neste momento, visando defender a

gratuidade, com o frágil argumento de que a Medicina é um sacerdócio. Sim, é um sacerdócio, mas não pela gratuidade de seus serviços, mas pela extrema dedicação do médico, iniciada desde os seus incipientes momentos de preparação profissional no curso médico, e até antes do vestibular/ENEM, diga-se de passagem, abnegação essa, que deve permanecer por toda a sua vida. Quantas vezes a classe médica foi obrigada a negar à sua família incontáveis momentos de convivência familiar?

- b) A proibição da prestação de serviços médicos a preços vis. Vil é aquilo desprezível, mísero, insignificante, degradante. Cobrar honorários a preço vil, além de denegrir o profissional, humilha toda a classe e a profissão, desprestigiando a nobre profissão que exerce; isso sem falar na concorrência desleal com outros colegas. O problema é definir o limite do valor considerado vil. Será que a imensa maioria dos procedimentos e consultas pagos pelo SUS não são vis? Certamente que sim. Mas como responsabilizar a maioria da categoria por atender pelo SUS? E a população, sem atendimento pelo SUS, como ficaria? Seria o valor pago pelo SUS o patamar mínimo? São perguntas que, pelo menos ainda, possuem respostas divergentes, mas não se pode esquecer que o médico é um profissional liberal como qualquer outro. Vive, portanto, de sua profissão. Tem contas para pagar e os credores não esperam. Tem de ser remunerado condignamente.
- c) Remuneração digna é aquela que atende as necessidades da dignidade do médico, assegurando-lhe condições mínimas de pelo menos se manter, senão de otimizar, suas condições e de sua família relacionadas à educação, à saúde, ao trabalho, à moradia, ao lazer, à segurança, ao vestuário, à alimentação e por que não dizer, ao seu constante aperfeiçoamento profissional.
- d) Por sua vez, remuneração justa é aquela considerada adequada, razoável, correta, dentro dos padrões de correção e justiça. Se contrapõe à remuneração extorsiva, excessiva ou desarrazoada, prejudicial à sociedade, e nociva à categoria e ao bom nome da profissão.

Remuneração justa e digna se refere não apenas ao valor, mas também, em mesma hierarquia de importância, se saber quando este pagamento realmente ocorrerá.

O mandamento da defesa da dignidade profissional, em relação à remuneração, se completa pelo ditame seguinte, que trata de defender as condições de trabalho compatíveis com o exercício ético-profissional da Medicina e seu aprimoramento técnico-científico

Em relação ao exercício ético profissional, há de se lembrar que qualquer anormalidade nas adequadas condições de trabalho, fatalmente levarão a uma má-prática profissional e daí surgirá um suposto mau resultado. Além do paciente, o maior prejudicado fica sendo o próprio médico, que se desdobra para atender uma enorme e crescente demanda, trabalha excessivamente para cobrir equipes incompletas, utiliza materiais sucateados (quando funcionam), dorme mal (quando dorme), se alimenta pessimamente (quando o faz). Ficando ainda o profissional submetido a grande nível de *stress*, muitas vezes adoecendo precocemente.

É bom que se diga que, embora não seja o culpado pela falha do sistema, é sempre ele o primeiro a ser responsabilizado na Justiça ou nos Conselhos.

Para evitar maior repetitividade, remete-se o leitor aos princípios fundamentais – inciso III, onde dormitam profundas considerações acerca dos temas aqui comentados, de forma mais sucinta, notadamente quanto a corresponsabilidade dos Conselhos em fiscalizar a observância dos preceitos deste tópico.

Há ainda o dever do médico de defender os movimentos de classe que tratam do aprimoramento científico do profissional. Especificamente em relação a esse assunto, também para não nos tornarmos repetitivos, envia-se o leitor ao inciso V dos princípios fundamentais.

Sempre que o médico for omissos no seu dever de solidariedade, deveria responder por ilícito ético gravíssimo, pois, sua conduta atinge muito mais do que o seu nome, mas atinge toda a categoria, a Medicina e desrespeita os seus assistidos, mas o entendimento do CFM é que, após o CEM2009, o médico não mais pode responder por descumprimento dos princípios fundamentais.

XVI - Nenhuma disposição estatutária ou regimental de hospital ou de instituição, pública ou privada, limitará a escolha, pelo médico, dos meios cientificamente reconhecidos a serem praticados para o estabelecimento do diagnóstico e da execução do tratamento, salvo quando em benefício do paciente.

Disposição aqui é utilizada como sinônimo de ordem ou determinação.

Os estatutos ou regimentos são espécies do gênero normas administrativas.

Estatuto são normas jurídicas específicas e aplicáveis apenas a determinadas categorias de servidores públicos. Exemplificativamente o Estatuto dos Servidores Públicos Federais (Lei 8112/90) regulamenta apenas os servidores da União, não tendo nenhuma aplicação aos servidores de Estados (Ceará, Rio de Janeiro, São Paulo, etc.), tampouco é aplicável aos servidores dos municípios. Também não tem nenhuma aplicação às pessoas contratadas no âmbito privado (celetistas, por exemplo). Também o Estatuto dos Servidores Públicos do Estado do Ceará só se aplica aos servidores públicos deste Estado, não tendo nenhuma aplicabilidade aos servidores da União, do Distrito Federal, de outros Estados, dos municípios ou de âmbito privado. Na mesma linha de raciocínio, o Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Fortaleza somente é aplicável aos servidores de Fortaleza, não tendo nenhuma aplicação aos servidores da União, do Distrito Federal, de nenhum Estado e de nenhum Município, ainda que no mesmo Estado da Federação. Também, por óbvio, é inaplicável às pessoas contratadas no âmbito privado.

Em síntese, os Estatutos são normas aplicadas do âmbito público. Por sua vez os regimentos são normas jurídicas privadas de âmbito de aplicação mais restrita. Em regra, cada instituição tem seu próprio regimento. Nas instituições privadas, em sua imensa maioria, as normas de execução do trabalho serão apenas regimentais; por sua vez, no âmbito público pode coexistir Estatuto (aplicável a todo e qualquer servidor) e um regimento, aplicável apenas no âmbito daquela instituição. Oportuno se ressaltar que, neste caso, o Estatuto é hierarquicamente superior e no regimento nada pode contrariar o que preceitua o estatuto.

A proibição em se aceitar qualquer tipo de limitação prevista pelos regimentos/estatutos engloba tanto a negação (limitação total) quanto a restrição (limitação parcial).

O termo hospital se resume exclusivamente a instituições de prestação de saúde. O termo instituição é bem mais amplo, e engloba, além dos hospitais, os postos de saúde e demais órgãos que empregam médicos em sua função específica, mas que esses não trabalham, necessariamente ou diretamente, com saúde, tais como órgãos periciais previdenciários (INSS, por exemplo) ou institutos médico-legais.

Feita essa distinção preliminar, há de se observar que o presente inciso trata da autonomia do médico, em ser o único responsável pela conduta a ser tomada em cada caso, inclusive no que disser respeito à escolha dos meios de diagnóstico e de tratamento.

A autonomia profissional é garantida não só no ordenamento jurídico nacional, mas também internacional. Exemplificativamente pode-se apontar o art. 209 do Código de Ética

Médica argentino, que preceitua ser direito de todo o médico exercer a Medicina livremente, desde que em conformidade com a ciência e a sua consciência.

Obviamente a conduta adotada deve ser cientificamente reconhecida, o que por um lado veda a utilização de tratamentos ditos experimentais, e por outro, obriga ao médico a estar permanentemente atualizado, sendo assim capaz de indicar a mais acertada conduta, para o bem-estar e o benefício do seu paciente.

O médico assistente deve ter ampla autonomia profissional e ninguém - nem pessoa física, nem pessoa jurídica (hospitais e demais instituições, públicas ou privadas) através de normas administrativas - poderá interferir na escolha dos meios diagnósticos ou terapêuticos, ressalvado apenas o indiscutível benefício do paciente.

Em síntese, sempre que uma norma administrativa limite a autonomia médica e possa prejudicar o paciente, deve esta regra ser considerada atentatória aos ditames éticos e o médico não pode acatá-la. Na verdade, ao cumpri-la, além da infração ética, está o médico passível de ser responsabilizado até mesmo criminalmente, por omissão de socorro, por exemplo.

Muito mais do que simples dever ou direito, respeitar os ditames da ética médica reflete um princípio de independência e imparcialidade nos atos médicos. Tem o médico o dever de defender sua autonomia profissional e não se sujeitar a limites arbitrários ou à interferência indevida nas suas atribuições e condutas, destacando ainda o seu dever de denunciar imediatamente esses fatos ao Conselho de Medicina.

A regra da autonomia, porém, não é absoluta. Em situações excepcionais, onde fique claro e indiscutível que a conduta do profissional será prejudicial ao paciente, deve prevalecer o que diz o Estatuto e/ou o Regimento. Nesta situação, também é aconselhável que seja feita comunicação ao Conselho de Medicina.

XVII - As relações do médico com os demais profissionais devem basear-se no respeito mútuo, na liberdade e na independência de cada um, buscando sempre o interesse e o bem-estar do paciente.

Além do contato com outros colegas médicos, a atividade médica, multidisciplinar em sua essência, necessariamente demanda o constante relacionamento com várias outras categorias profissionais, notadamente das áreas de enfermagem, psicologia, nutrição, odontologia, farmácia, fisioterapia e terapia ocupacional.

Este inciso trata exclusivamente da relação envolvendo o médico e os demais profissionais de saúde não médicos. A relação entre médicos por aqui não é regulada, mas sim no inciso seguinte (XVIII).

Falar em profissional, necessariamente é falar em profissão. Esta define qualquer ocupação laborativa, que para o seu exercício, exige conhecimentos e habilidades altamente especializadas. Paralelo a esse fato, o seu desempenho técnico e social necessariamente preconiza algum tipo de controle e fiscalização. Representa um trabalho social desempenhado, de forma habitual, em que o seu exercente retira o seu sustento e de sua família exatamente desta atividade.

Do ponto de vista da sociologia do trabalho, profissão pode ser conceituada como uma atividade econômica especializada, permanente e institucionalizada, de forma legal, cujo *status* social de seus exercentes pode ser modificado culturalmente no tempo e espaço, mas que confere superioridade relativa ao profissional, em relação à sua clientela. Esta “vantagem” é exatamente o conhecimento que aquele detém ao nível maior que os clientes.

Na área de saúde, não bastasse a diferença de conhecimentos, em regra de um lado está o paciente, muitas vezes em marcante situação de vulnerabilidade. Denomina-se profissão de saúde toda e qualquer atividade profissional que se destina à prestação de serviços relacionados com a promoção, a preservação, a reabilitação ou a recuperação da saúde.

Dentre outras características, cada profissão possui os limites de ação e as competências dos seus agentes sempre definidos em lei, sendo a ação desses profissionais regulamentada, fiscalizada e controlada pelo Estado, em benefício da própria sociedade e de cada paciente.

Em cada atividade profissional devem ficar muito bem estabelecidos os atos privativos de seus agentes e as ações que podem ser compartilhados com outros profissionais, além, por óbvio, da vedação expressa do exercício dessas atividades por parte de alienígenas à determinada classe.

Em relação inter e transdisciplinar, o médico deve mutuamente respeitar e exigir respeito, assegurando-se a recíproca observância à liberdade e independência profissional de cada envolvido, não se aceitando molestamentos na autonomia e demais garantias de exercício profissional de quem quer que seja.

O respeito mútuo, a liberdade e a independência profissional, necessariamente nascem na rigorosa observação da legislação específica de cada profissão. Dentro dos limites traçados

pela lei, cada profissional pode exercer suas funções livremente, em qualquer área do conhecimento, sem necessariamente ser portador de título de especialista.

O que não pode, sob pena de ilícito inclusive criminal, é um profissional invadir a área de outro. Exemplificativamente, qualquer profissional não médico que venha a praticar atos privativos da Medicina, além de expor em risco a vida ou a saúde de seu assistido, e ser responsabilizados civilmente (indenizações), estará cometendo crime de exercício ilegal da profissão:

Art. 282 - Exercer, ainda que a título gratuito, a profissão de médico, dentista ou farmacêutico, sem autorização legal ou excedendo-lhe os limites: Pena - detenção, de seis meses a dois anos.

Parágrafo único - Se o crime é praticado com o fim de lucro, aplica-se também multa.

Observe que, no caso do artigo acima, a odontologia e a farmácia já possuem suas atividades reguladas legalmente. Não pode, sob pena de cometer crime, o médico, por exemplo, praticar atos privativos do farmacêutico ou do dentista. Assim, deve ser o enquadramento de todo e qualquer profissional não médico que venha a praticar atos privativos de profissional médico, tudo com base na Lei do Ato Médico (Lei 12.842/2013).

Em linhas gerais, diz a citada norma:

- O exercício da Medicina é regido pelas disposições desta Lei.
- O objeto da atuação do médico é a saúde do ser humano e das coletividades humanas, em benefício da qual deverá agir com o máximo de zelo, com o melhor de sua capacidade profissional e sem discriminação de qualquer natureza.
- O médico desenvolverá suas ações profissionais no campo da atenção à saúde para: a promoção, a proteção e a recuperação da saúde; a prevenção, o diagnóstico e o tratamento das doenças; a reabilitação dos enfermos e portadores de deficiências.
- O médico integrante da equipe de saúde que assiste o indivíduo ou a coletividade atuará em mútua colaboração com os demais profissionais de saúde que a compõem.
- São atividades privativas do médico:
 - indicação e execução da intervenção cirúrgica e prescrição dos cuidados médicos pré e pós-operatórios;

- indicação da execução e execução de procedimentos invasivos, sejam diagnósticos, terapêuticos ou estéticos, incluindo os acessos vasculares profundos, as biópsias e as endoscopias;
 - intubação traqueal;
 - coordenação da estratégia ventilatória inicial para a ventilação mecânica invasiva, bem como das mudanças necessárias diante das intercorrências clínicas, e do programa de interrupção da ventilação mecânica invasiva, incluindo a desintubação traqueal;
 - execução de sedação profunda, bloqueios anestésicos e anestesia geral;
 - emissão de laudo dos exames endoscópicos e de imagem, dos procedimentos diagnósticos invasivos e dos exames anatomopatológicos;
 - determinação do prognóstico relativo ao diagnóstico nosológico;
 - indicação de internação e alta médica nos serviços de atenção à saúde;
 - realização de perícia médica e exames médico-legais, excetuados os exames laboratoriais de análises clínicas, toxicológicas, genéticas e de biologia molecular;
 - atestação médica de condições de saúde, doenças e possíveis sequelas;
 - atestação do óbito, exceto em casos de morte natural em localidade em que não haja médico.
- Excetua-se do rol de atividades privativas do médico:
 - aspiração nasofaríngea ou orotraqueal;
 - realização de curativo com debridamento até o limite do tecido subcutâneo, sem a necessidade de tratamento cirúrgico;
 - atendimento à pessoa sob risco de morte iminente;
 - realização de exames citopatológicos e seus respectivos laudos;
 - coleta de material biológico para realização de análises clínico-laboratoriais;
 - procedimentos realizados através de orifícios naturais em estruturas anatômicas visando à recuperação físico-funcional e não comprometendo a estrutura celular e tecidual.

- São privativos de médico:
 - perícia e auditoria médicas; coordenação e supervisão vinculadas, de forma imediata e direta, às atividades privativas de médico;
 - ensino de disciplinas especificamente médicas;
 - coordenação dos cursos de graduação em Medicina, dos programas de residência médica e dos cursos de pós-graduação específicos para médicos.

- A direção administrativa de serviços de saúde não constitui função privativa de médico.

- A denominação ‘médico’ é privativa do graduado em curso superior de Medicina reconhecido e deverá constar obrigatoriamente dos diplomas emitidos por instituições de educação superior credenciadas na forma da lei vedada a denominação ‘bacharel em Medicina’.

- Compreende-se entre as competências do Conselho Federal de Medicina editar normas para definir o caráter experimental de procedimentos em Medicina, autorizando ou vedando a sua prática pelos médicos.

Recentemente causou muita discussão o fato de outras categorias profissionais terem “convergido suas forças” contra a regulamentação do ato médico. Curiosamente, a Medicina é a única profissão da área de saúde que, até 2013, não possuía regulamentação de suas atribuições, ou seja, não tinha definição expressa sobre o seu campo de atuação, o que por certo, permitiu a “invasão” de outras profissões.

Muitos defensores da lei do ato médico apresentaram o seu ponto de vista demonstrando que no Brasil existem milhares de médicos trabalhando, sucessores de uma profissão com mais de vinte e cinco séculos de existência. Defendiam muito mais do que o simples espaço profissional, mas principalmente queriam assegurar à sociedade uma justa tranquilidade no bom relacionamento multidisciplinar das diversas profissões de saúde, garantindo um atendimento com níveis de qualidade e excelência à altura das exigências atuais da sociedade.

Formar adequadamente um médico é um processo cada vez mais demorado e oneroso, jamais pode sua formação ser improvisada.

Querer e defender a regulamentação do ato médico não representa exigir privilégios em relação às outras profissões de saúde, mas sim perseguir respeito às prerrogativas e características profissionais e garantia de um atendimento de saúde em patamar máximo, competências já previstas para várias outras áreas de saúde.

A regulamentação do ato médico veio preencher uma lacuna importante, ao definir de modo claro e objetivo, os atos privativos desses profissionais.

A lei não impede que os demais profissionais participem das ações de promoção, prevenção e reabilitação. Na prática, estimula a recíproca colaboração entre todos os profissionais da saúde, cada um, porém, limitado às suas respectivas competências e atribuições, com o objetivo final de garantir o bem-estar individual e coletivo dos pacientes assistidos.

O ponto de conflito com as demais categorias é que a lei garante que o diagnóstico, o tratamento e a realização de procedimentos invasivos, capazes de gerar risco de vida, sejam realizados exclusivamente por médicos devidamente capacitados e habilitados.

Tais medidas trazem maior segurança e proteção aos pacientes, pois contribuem para evitar distorções que possam colocar em risco a saúde, a vida e o bem-estar do paciente.

A regulamentação do exercício da Medicina não prejudica outras categorias profissionais, tampouco cerceia direitos, mas sim traça de forma definitiva os limites de responsabilidades e das competências da atividade médica.

Oportuno se dizer que, salvo a odontologia, nenhuma outra profissão da área de saúde possui a prerrogativa de diagnosticar doenças. Todas as demais, legalmente, participam de forma coadjuvante da assistência à saúde de maneira bem específica, sem nenhuma relação com o diagnóstico ou tratamento de doenças.

Em 2001, demonstrando essa preocupação o CFM editou a Resolução CFM nº 1.627/2001 que regulamentava, pelo menos dentro dos Conselhos de Medicina, os atos médicos. São os principais pontos desta Resolução:

- a) Definir o ato profissional de médico como todo procedimento técnico-profissional praticado por médico legalmente habilitado e dirigido para:
 - a promoção da saúde e prevenção da ocorrência de enfermidades ou profilaxia (prevenção primária);

- a prevenção da evolução das enfermidades ou execução de procedimentos diagnósticos ou terapêuticos (prevenção secundária);
- a prevenção da invalidez ou reabilitação dos enfermos (prevenção terciária).

b) As atividades de prevenção secundária, bem como as atividades de prevenção primária e terciária que envolvam procedimentos diagnósticos de enfermidades ou impliquem em indicação terapêutica (prevenção secundária), são atos privativos do profissional médico.

c) As atividades de prevenção primária e terciária que não impliquem na execução de procedimentos diagnósticos e terapêuticos podem ser atos profissionais compartilhados com outros profissionais da área da saúde, dentro dos limites impostos pela legislação pertinente.

d) As atividades de coordenação, direção, chefia, perícia, auditoria, supervisão e ensino dos procedimentos médicos privativos incluem-se entre os atos médicos e devem ser exercidos unicamente por médico.

Na exposição de motivos desta resolução encontramos a tese de que os atos profissionais privativos ou exclusivos de uma profissão configuram o que se denomina o monopólio profissional, que decorre principalmente da necessidade que a sociedade tem daquele serviço e da importância que lhe atribui. Os atos profissionais podem ser atribuídos de maneira privativa aos agentes de uma profissão, caso em que só podem ser executados por um agente profissional legalmente habilitado, daquela categoria profissional.

Do ponto de vista judicial, antes mesmo da Lei do Ato médico, já existiam consolidados julgamentos em que definiam como privativo do profissional médico a acupuntura, atestar óbito e a prescrição de medicamentos, apenas para citar alguns casos.

Sob pena de cometer infração ética, não pode o médico renunciar, ainda que temporariamente, a suas prerrogativas/atribuições que venham a ser determinadas por lei. Também, sob o mesmo risco, não pode entrar em conluio com não médicos para permitir o exercício ilícito da profissão.

Os “privilégios” de uma profissão, muito mais do que mera garantia de mercado do profissional, é elemento alicerçador da máxima qualidade na prestação dos serviços, em prol do paciente e da sociedade. O objetivo final, senão o único, de qualquer profissão da área de saúde deve ser sempre o respeito aos interesses do paciente e o seu bem-estar.

O respeito, apreço ou consideração é algo que deve ser comum no dia-a-dia das relações sociais, sendo muito mais recomendável a sua existência no seio daqueles que convivem diuturnamente como profissionais que visam o bem-estar do paciente.

Por sua vez, liberdade e independência profissional, se relacionam com o campo de atuação de cada área de saúde e dentro desta, de cada ato, de cada profissional, que em regra quase que geral, não podem sofrer ingerências ou interferências externas de quem quer que seja.

Para se traçar com clareza esses limites de atuação, áreas privativas e áreas de convergência, o único instrumento a ser exaustivamente obedecido é a lei regulamentadora.

Sempre que esses limites forem ultrapassados, deve o médico imediatamente denunciar por escrito o profissional não médico, que invadiu sua área de atuação e pôs em risco o paciente. Em permanecendo silente, sua omissão na delação, o torna condescendente e assim deverá ser responsabilizado na justiça e responsabilizado eticamente nos Conselhos de sua categoria.

Tão logo cientificado, deve o Conselho tomar todas as medidas cabíveis para que o ato ilegal não mais se repita, ou se for o caso, que o ato cesse imediatamente, sem prejuízo de representação ao Ministério Público Federal, para que o infrator responda criminalmente.

Essa conduta do médico delator é um dever inquestionável e não se caracteriza como desrespeito a nenhuma outra profissão ou ao profissional não médico denunciado, mas sim, prima em respeitar o ditame do inciso IV do CEM18 (ao médico cabe zelar e trabalhar pelo perfeito desempenho ético da Medicina, bem como pelo prestígio e bom conceito da profissão).

XVIII - O médico terá, para com os colegas, respeito, consideração e solidariedade, sem se eximir de denunciar atos que contrariem os postulados éticos.

Enquanto o inciso precedente tratava da relação do médico com as demais profissões/profissionais de saúde, este trata exclusivamente da relação entre profissionais médicos ou como prevê o inciso – colegas (de profissão).

Etimologicamente, apreço, respeito e consideração se equivalem. Respeitar significa sentimento que nos impede de fazer ou comentar algo desagradável a outrem, no caso a um colega ou pior, a um paciente/familiar sobre outro médico que o assiste. Reflete um grau de consideração recomendável em qualquer relação social, notadamente entre profissionais

probos de uma mesma categoria. Na verdade, além do paciente, quando algum desrespeito ocorre, quem perde é a Medicina.

A solidariedade é a virtude social pela qual as pessoas se obrigam a socorrer quem estiver em risco ou, de qualquer maneira, necessitar de auxílio. Desta forma, solidariedade médica é a virtude que permanentemente deve imperar na área de saúde, notadamente na classe médica, fazendo com que qualquer outro profissional, ao ver seu colega necessitando de qualquer tipo de ajuda, imediatamente se prontifique a efetivamente ajudar, independente de receber qualquer tipo de vantagem.

O maior beneficiário da solidariedade médica é sempre o paciente, objetivo maior da “arte de curar”.

O fato de existir o dever de respeito e solidariedade com os colegas de profissão não significa dever de silêncio e condescendência. Sempre que um médico flagrar um colega praticando qualquer ato supostamente antiético, ainda que em dúvida, deve imediatamente comunicar o caso ao Conselho de Medicina.

A obrigatoriedade e a forma desta comunicação estão previstas inclusive no inciso IV do Preâmbulo do CEM18 “A fim de garantir o acatamento e a cabal execução deste Código, o médico comunicará ao Conselho Regional de Medicina, com descrição e fundamento, fatos de que tenha conhecimento e que caracterizem possível infração do presente Código e das demais normas que regulam o exercício da medicina.”.

A não comunicação, ao Conselho de Medicina, de suposto ilícito ético do colega, além da condescendência e corresponsabilidade, significará o enquadramento do omissor ao art. 50 do CEM18, que sob pena de infração ética, veda ao médico acobertar erro ou conduta antiética de outro médico.

Essa comunicação deve ser feita na mera suspeita de infração de qualquer norma ética, seja o CEM18 propriamente dito ou contido nas demais resoluções dos Conselhos de classe. O destinatário desta continua sendo a Comissão de Ética ou ao Conselho Regional.

Um problema aqui surge. E se o médico omissor alegar que não conhecia a resolução específica sobre o assunto. Seria ele absolvido? A resposta somente pode ser uma: Não se exime de responsabilidade. É dever do médico obedecer (e para isso conhecer) toda e qualquer resolução dos Conselhos de classe. Jamais pode alegar desconhecimento da norma compulsória em sua tese de defesa.

Em tese, se desconhecimento da resolução alegar, o omissor poderia até ser absolvido (o que dificilmente ocorrerá), mas fatalmente responderá e será condenado por outra infração

ética, agora o Art. 18 que veda ao médico desobedecer aos acórdãos e às resoluções dos Conselhos Federal e Regionais de Medicina ou desrespeitá-los.

Para finalizar, poder-se-ia questionar se há alguma norma que determine que um médico atenda gratuitamente um colega ou seus familiares. Não existe, e dificilmente existirá. A cobrança ou não, nessas situações, é decisão meramente pessoal, até porque, como profissional, o médico vive do seu trabalho. Nada impede, porém, é de bom alvitre, a cortesia de um médico assistente não cobrar os seus honorários médicos pessoais de outro paciente-médico ou respectivos familiares mais próximos (pais, esposa e filhos).

XIX - O médico se responsabilizará, em caráter pessoal e nunca presumido, pelos seus atos profissionais, resultantes de relação particular de confiança e executados com diligência, competência e prudência.

O artigo bem que poderia ter sido melhor escrito. Ao nosso entender, deveria conter: “No âmbito ético, o médico será responsabilizado, em caráter pessoal e nunca presumido, pelos seus atos profissionais resultantes da relação médico-paciente, devendo esses atos serem executados com diligência, competência e prudência”.

Da forma como está redigida deve-se dar ênfase aos comentários nos seguintes tópicos: responsabilidade, pessoalidade, culpa (provada e presumida) e relação médico-paciente.

1. DA RESPONSABILIDADE:

Um dos fundamentos da responsabilidade civil é a justiça social. Esta visa repartir equitativamente os encargos sociais. O ônus das indenizações, no qual se inclui o dano causado a particular, deve ser repartido entre todos.

No decorrer da prática médica diária, em qualquer dos seus atos, eventualmente o médico pode vir a ser responsabilizado judicial ou extrajudicialmente.

Responsabilidade significa descumprimento (total ou parcial) de uma obrigação previamente acordada, contratada de forma verbal (tácita) ou escrita. Essa responsabilidade pode ainda decorrer de um contrato (responsabilidade contratual) ou extracontratual (responsabilidade extracontratual). A primeira ocorre quando o médico descumpre uma obrigação contratualmente assumida; a segunda surge quando o médico, por exemplo, se desloca de casa para o local de trabalho, e atende alguma vítima, que nunca viu antes, em via

pública. Em ambas as situações, qualquer falha em seu proceder poderá representar uma demanda por suposto erro médico.

A responsabilidade varia conforme a natureza da norma violada: civil, criminal (penal), ética ou administrativa, (às duas primeiras judiciais; e as demais extrajudiciais). Em regra, cada forma de responsabilidade pode ser exigida de forma autônoma e independente entre si.

Sempre que haja um suposto ilícito penal e que tenha também características de ilícito ético, deve o Conselho apurar o caso, independente de qualquer denúncia (demanda dita *ex officio*). Em regra, praticamente todo ilícito penal cometido pelo esculápio, também o será ilícito ético, mas o inverso nem sempre ocorre.

Basicamente, quanto à forma de apreciação, existem duas teorias de responsabilização: objetiva e subjetiva. A primeira, aceita modernamente como teoria do risco, impõe que será responsável, independentemente da existência de culpa (dolo, negligência, imprudência e imperícia), quem exercer atividade que, devido à sua natureza, crie risco de dano real, atual e efetivo, a direito de outrem.

A responsabilidade objetiva, não aplicável aos profissionais liberais, parte da premissa de que o agente sabia previamente dos riscos advindos de sua atividade e, ainda assim, preferiu praticá-la. Por assumir o risco visando colher os frutos positivos; terá, por outro lado, de arcar com os frutos negativos – arcar com prejuízos acarretados a outras pessoas, que suportaram o desenvolvimento de sua atividade.

Possui como pressupostos indispensáveis e concomitantes: a conduta do agente (comissiva ou omissiva), o dano efetivo, atual e real (moral, material ou estético) e o nexo de causalidade. E só isso. Nem mesmo se questiona e até se proíbe, avaliar a existência ou não do elemento subjetivo – culpa.

A segunda modalidade de responsabilidade é a subjetiva, de interesse especial não somente para o médico, mas para todo e qualquer profissional liberal. Para a caracterização da responsabilidade de um profissional liberal, no caso do médico, é mandatória a existência de todos os elementos da responsabilidade objetiva (conduta do agente, dano e o nexo causal), acrescido de pelo menos uma modalidade de culpa (dolo, imperícia, negligência e imprudência). A falta de comprovação de qualquer um desses elementos inviabiliza a condenação do profissional e a absolvição se materializa de forma inevitável.

2. CULPA PROVADA X CULPA PRESUMIDA

A culpa acima mencionada é a classificada em sentido amplo, que inclui o dolo, e a culpa em sentido estrito ou simplesmente culpa. Tanto no dolo, quanto na culpa, há ato voluntário do agente, mas no primeiro caso a conduta já nasce ilícita.

Culpa em sentido amplo é a violação de um dever jurídico imputável a alguém, no caso ao médico, em decorrência de um ato profissional deste, de natureza dolosa ou culposa. O dolo, em regra, que não existe no ato danoso médico, pode ser direto (vontade livre e consciente de lesionar direito de outrem) ou indireto (assumir o risco de produzir um dano ao paciente sem se importar com o resultado eventualmente pernicioso). A culpa, por sua vez, pode ser enquadrada como imperícia (falta de habilidade ou inaptidão para praticar aquele ato), imprudência (precipitação ou ato praticado sem cautela) e negligência (inobservância de normas objetivas de cautela, zelo, cuidado ou diligência profissional).

No dolo o agente quer a ação e o resultado ilícito (dolo direto), ou pelo menos, assume o risco da ocorrência de um resultado ilícito (dolo eventual), ao passo que na culpa, ele conscientemente quer a ação e um resultado lícito vindo, porém, atingir o resultado ilícito por desvio acidental de conduta, proveniente da falta de um dever objetivo de cuidado ou diligência.

É inadmissível, em regra, que, em sã consciência, um médico venha praticar uma ação com a intenção de causar dano ao paciente. Aliás, essa possibilidade é estatisticamente desprezível, motivo pelo qual praticamente se exclui o elemento dolo do dano médico.

A culpa estrita não é originária da vontade consciente de praticar determinado ato ilícito. É, antes, a vontade de praticar ato lícito, mas o agente, por não adotar a conduta adequada, finda por cometer ato ilícito danoso.

Conceitualmente, culpa - pressuposto essencial da responsabilidade subjetiva - é a conduta voluntária contrária ao dever de cuidado imposto pelo Direito, com a produção de um evento danoso não voluntário, mas previsto ou ao menos previsível (com certo grau de probabilidade).

Sobre a problemática da culpa médica, já em 1952, Carvalho Santos asseverava: “O médico não terá culpa, desde que proceda dentro das normas usuais da ciência e com a perícia da arte”.

Em regra geral, o autor de uma demanda (judicial ou extrajudicial) é quem tem o ônus (dever) de provar que o demandado ou réu (no caso, o médico

denunciado) praticou um ato profissional errado. Deve o autor provar todos os elementos caracterizadores da responsabilidade, inclusive a culpa. Ao final do processo, quem tem o ônus da prova e dele não se desincumbe, ou seja, não prova o que alega, perde a demanda. Essa é a regra e é aplicada às modalidades de responsabilidade subjetiva. Essa é a chamada de culpa provada.

Na prática, essa forma de comprovação está abrandada pelo ditame do Código de Defesa do Consumidor, que prevê a possibilidade de o Juiz inverter o ônus da prova. De certa forma isso gera um grave problema. Ao se inverter o ônus da prova, é o profissional que passa a ter o dever de provar que não errou e/ou que não houve conduta, dano, nexo de causalidade ou alguma modalidade de culpa. Se ele (profissional) não conseguir provar pelo menos uma excludente, fatalmente será condenado, não sendo raras as ocorrências de condenações pelas limitações não do médico, mas da própria Medicina.

Com a inversão do ônus da prova, a responsabilidade, embora permaneça subjetiva, apresenta o gravame de que a culpa não mais deverá ser provada, mas já está presumida, cabendo o médico descaracterizar as presunções de que foi o culpado, sob pena de ser condenado na demanda judicial ou extrajudicial.

Assim, enquanto dentro da teoria clássica da culpa (culpa provada), a vítima tem de demonstrar a existência dos elementos fundamentais de sua pretensão, notadamente quanto ao comportamento culposo do demandado; na culpa presumida ocorre uma inversão do *onus probandi*.

A teoria da culpa presumida livra a vítima (paciente) do ônus da prova de culpa do esculápio, tarefa difícil e que às vezes beira o impossível, mas mantém para o médico a possibilidade de demonstrar não ter agido com dolo ou de forma imprudente, negligente ou imperita muitas vezes é tão impossível quanto.

Determinar a causa e indicar o nexo causal em dano médico é tarefa de custosa constatação. Mas, pela essencialidade, a culpa médica não pode ser presumida, mas há de ser claramente provada.

3. RESPONSABILIDADE MÉDICA EM CARÁTER PESSOAL

Como já explicado, juridicamente a responsabilidade médica é essencialmente subjetiva, na modalidade de culpa provada. Pode eventualmente, por determinação judicial, ser presumida a culpabilidade do médico.

Outra característica, não menos importante, é a natureza personalíssima do contrato de prestação de serviços médicos, seja o acordo de vontade tácito ou escrito.

Qualquer prestação de serviços médicos faz surgir uma obrigação pessoal do médico, qualificada como obrigação *intuitu personae*, ou seja, está baseada em uma relação de forte conotação de confiança pessoal.

Desta forma, qualquer atendimento médico deve ser sempre personalizado, específico para cada paciente, envolvendo uma prestação pessoal direta do médico, que jamais pode ser massificada, impessoal ou uniforme para todos os pacientes assistidos.

Os contratos pessoais são aqueles celebrados em razão da pessoa do médico contratante, que tem influência decisiva para o consentimento do paciente. Interessa que a prestação médica seja cumprida apenas por aquele profissional, pelas suas qualidades particulares tais como: competência, condições técnicas, boa fama, habilidade, idoneidade, técnica e honestidade.

Por sua vez, os contratos impessoais são aqueles em que somente interessa o resultado, ou seja, a pessoa de quem realiza é juridicamente indiferente, ou seja, podem ser executados por outrem. Essa modalidade é exceção na prestação de serviços médicos, sendo comum apenas em situações de plantões em instituições públicas ou privadas.

4. RELAÇÃO MÉDICO-PACIENTE

Com a 2ª Grande Guerra a Medicina perdeu definitivamente a sua inocência. Assim, desde a década de 1940 até hoje, intensificou-se o clamor pelo controle ético do desenvolvimento científico, notadamente do poder do conhecimento médico – o biopoder.

O importante avanço tecnológico da Medicina, nos últimos tempos e o progresso tecnológico, tem levado a uma vida de progresso, embora o homem tenha, concomitantemente, se submetido à exposição de maiores riscos, o que leva a se exigir do médico um refinamento importante no manuseio das patologias. Tais exigências obrigam os médicos a estarem continuamente atualizados.

As profundas e céleres mudanças nas relações sociais, nos dias atuais, certamente se processam também em uma relação outrora estável e quase intangível: a relação médico-paciente, em que o ato médico se baseava unicamente na confiança mútua e na consciência do esculápio.

Enquanto a expressão cliente-profissional se refere à dimensão contratual e

mercantil, e a expressão prestador-usuário destaca a interação técnica, administrativa e civil; a expressão relação médico-paciente privilegia a interação humana e ética entre o enfermo e quem trata dele.

Até três décadas passadas, o paciente vislumbrava na pessoa do médico uma figura mística, que lhe sanaria todos os males. O profissional era um homem dedicado e quase infalível em seu labor, capaz de salvar a vida e reparar um mal.

A relação estabelecida possuía o notório anseio intrínseco de solução de ordem psicológica e não apenas negocial. O médico era um ser diferente, especial, cujas ações transcendiam aos parâmetros do homem normal, e não um profissional limitado e falível como qualquer outro ser humano.

A relação médico-paciente é relação socioeconômica na qual se presume a precedência de contrato de prestação de serviço. É vínculo que assume caráter técnico-científico. Caracteristicamente, sempre é atividade cientificamente fundamentada, mas dotada de intersubjetividade de ajuda, envolvendo alguém que precisa de auxílio, e outrem que está legalmente habilitado e capacitado para auxiliar.

A relação médico/paciente constitui não somente o pressuposto da semiologia, enquanto ciência que estuda os sinais e sintomas das enfermidades, sendo elemento essencial para uma adequada assistência e tratamento do enfermo. Se por um lado a semiologia é uma arte e a ciência do diagnóstico, por outro é o meio para obter uma comunicação fiel com o paciente, já que todos os níveis de corpo, de mente e das relações interpessoais se traduzem em condutas, ou seja, as comunicações que o médico deve captar e analisar pelo que, quanto melhor for a esta, maior será a eficácia do tratamento.

Dentre inúmeros fatores, o positivismo trouxe os primeiros prejuízos à relação médico-paciente, por meio das variadas formas de objetificação do homem e conseqüente prejuízo da autonomia da vontade do paciente. A primeira forma de objetificação foi o *status* imposto pelo isolamento e a conseqüente segregação hospitalar do enfermo. A segunda forma foi a taxonomia científica inacessível aos leigos com imposição de rótulos diagnósticos a cada paciente. A terceira objetificação foi a reconstrução do ego do paciente em que, através de aparato linguístico específico, o paciente internaliza as recomendações médicas pelo temor

das consequências do seu descumprimento.⁴

Tais condutas nefastas retiram o caráter personalizado da relação médico-paciente em prol do desenvolvimento tecnológico, por meio do cientificismo exacerbado ou do organicismo reducionista.

Infelizmente, o enfraquecimento da relação entre o médico e seu paciente tem produzido um lado negativo que ocorre em todas as partes do mundo. A Medicina personalizada e humanizada cedeu espaço à Medicina massificada, que por essência, desrespeita os valores supremos do homem como pessoa e como ser social.

Há ainda o perigo de aumento das demandas judiciais sobre os efeitos nocivos na relação médico-paciente provocados pelos processos.

A ameaça de serem processados, levando em conta os casos que se conhecem onde o motivo da iniciação da lide é do ponto de vista do médico totalmente infundado, gera nos profissionais, desalento, inquietude e insegurança, fatores esses que incidem negativamente na relação médico-paciente e provocam um difuso estado anímico negativo em todos os profissionais, que em nada favorece à atividade assistencial.

Panasco se manifesta sobre a atual relação médico-paciente: O público vê agora no médico um comerciante que vende sua ciência, sua arte, em fatias, como o dono do armazém vende seu café em pacotes. Da mesma forma que o freguês confere seu troco ao sair da loja, o doente procura certificar-se de que o tratamento dispensado pelo médico valeu realmente o preço que lhe foi cobrado, pois, já não existe mais uma confiança ilimitada no médico.⁵ E prossegue o catedrático: Do momento em que se admite o princípio da responsabilidade médica, o exercício livre, consciencioso, progressivo, útil da arte de curar torna-se impraticável e a humanidade estará sempre correndo perigo. O médico ver-se-á diante de um dilema: cruzar os braços e abandonar os doentes à ação infalível de suas doenças ou tentar tratamentos, operações, sem dúvida benéficos, mas tais que em certos casos teriam riscos incalculáveis e imprevisíveis, podendo comprometer sua honra, sua reputação e seu destino. Não se quer de maneira alguma impedir atos que possam ser acusados de negligência, má-fé, má intenção ou erro criminoso. É

⁴ STANCIOLI, Brunello Souza. **Relação jurídica médico-paciente**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 25.

⁵ PANASCO, Wanderley Lacerda. **A responsabilidade civil, penal e ética dos médicos**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 39.

evidente que todos os erros que não podem ser atribuídos pela razão às incertezas da ciência e às dificuldades da profissão devem ser reprimidos; os outros todos só são passíveis do julgamento da opinião pública.

A retirada dos órgãos governamentais de saúde do mercado assistencial, de forma quase que completa, abriu espaço para o nascimento de um terceiro elemento na relação médico-paciente – a operadora de saúde – que obviamente quer dela usufruir e auferir, ao máximo, lucros pela atividade. O cenário atual serve como verdadeiro meio de cultura para a proliferação dessas empresas que, por não enfrentarem resistências, inicialmente, fixaram valores irrisórios de remuneração pelo trabalho médico, agora, adicionalmente, ensaiam determinar a forma e os limites das condutas médicas.

Sobre a deterioração da relação médico-paciente, Santos explica que os equipamentos, insumos e remédios oferecidos pelo Estado são cada vez mais escassos, colocando sobre os ombros de profissionais abnegados toda uma carga de responsabilidade que primeiro é do Poder Público, e só em segundo plano pertence ao médico.⁶

Guevara apresenta algumas das causas da deterioração da relação entre o esculápio e o assistido: grande avanço tecnológico, a Medicina massificada como único meio de atenção à população sem se considerar os respectivos meios socioeconômicos necessários, grande número de Inter consultas geradas pelo surgimento de especialidades e subespecialidades, desconhecimento dos seus direitos e seus deveres por parte de médicos e pacientes, desconhecimento das lesões iatrogênicas, a deformação dos dados médicos repassados pela mídia, o seguro para danos médicos, demandas judiciais e a automedicação.⁷

Atualmente, o padrão é o estabelecimento da relação médico-paciente de forma indireta, intermediada por uma instituição pública ou privada. O paciente procura o médico por suas conveniências pessoais (proximidades da residência ou do trabalho, por exemplo) e dentro da cartilha fornecida pela instituição intermediadora. Esta forma majoritária, quase absoluta, de iniciar o vínculo gera prejuízos a todos os envolvidos e à própria comunidade, diluindo a importância da confiabilidade e da credibilidade do centro de toda a organização – relação médico-

⁶ SANTOS, Antônio Jeová . Op. cit., 2003, p. 248.

⁷ GUEVARA, Rafael Aguiar. Op. cit., 2001, p. 39-40.

paciente. Substitui-se esta gloriosa e promissora relação pela equação: médico credenciado atende paciente segurado.⁸ O que se vê é o doente desumanizado e sendo tratado pelo nome da doença, pelo apartamento ou enfermaria em que se encontra.

Nos tempos atuais têm-se valorizado duas coisas aparentemente imiscíveis: a vida humana e a economia. A segunda em preponderância sobre a primeira, em uma preocupante inversão de valores. O Direito tem a determinação de compensar todo dano injustamente provocado. Tal lesão tem levado o paciente a pensar em cifras, considerando tudo como economia, transmutando seus supostos danos em valores monetários, de regra, em desproporcionalidade.

Paralelo a esse fenômeno surgem os interesses institucionais que vitimizam, conjuntamente, em idêntica intensidade, médicos e pacientes, influenciando perniciosamente suas relações, com a utilização de publicidade maciça na difusão de temas médicos, comumente de cientificidade questionável.

A Medicina massificada tem o agravante de nivelar por baixo todos os profissionais que exercem a Medicina, gerando desestímulo, prejuízos à relação médico-paciente e, em última instância, propiciando a evolução da Medicina defensiva (fundada na burocratização crescente, em detrimento do atendimento, realização excessiva de exames complementares e retirada do patrimônio do nome do médico) e o abandono do exercício de áreas de atuação mais arriscadas e até da especialidade ou da própria profissão. Isto sem falar da chamada síndrome judicial que acomete a classe médica. A síndrome caracteriza-se pelo conjunto de alterações físicas, psíquicas, morais e sociais que se produzem no médico submetido a demandas judiciais.⁹

Infelizmente a Medicina, até contra suas mais antigas características, assume a cada dia, aspectos de um grande e lucrativo negócio (para as empresas). Os médicos correm cada vez mais, estudam cada vez menos, foram transformados em meras peças de engrenagem de uma máquina denominada mercado, ao mesmo tempo em que são passíveis de serem acusados pelo alto custo dos cuidados médicos, e de sofrerem o crescente risco de demandas jurídicas.

⁸ TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. O. cit., 2000, p. 26.

⁹ JACOVELLA, Patrício F. et alii. **Buena/mala praxis médica en cirugia estética.** Buenos Aires: Editora Ad Hoc, 2004, p. 69.

Também as regras do mercado alteraram radicalmente o contrato social e a ética sobre a qual, até bem pouco tempo, se embasava a atividade médica. A razão da alteração é simples: as regras do mercado não são imediatamente transferíveis à relação médico-paciente. Em geral, na relação de mercado, os produtores procuram induzir os consumidores a comprar independentemente de seu interesse; enquanto na atividade médica, de forma imanente, o ponto de partida é o ajudar e o aconselhar, segundo os interesses do paciente. Apesar disso, nas últimas décadas, a assistência médica foi comercializada como nunca, e o profissionalismo do médico foi substituído de forma irreversível por empreendimentos das empresas de prestação de serviços médicos, em prejuízo grave a médicos, pacientes e à sociedade. O atual sistema de assistência médica é uma indústria; a prática médica tornou-se um negócio competitivo em que planos, hospitais e infelizmente alguns médicos se prostituem na mídia ávida por desinformação sensacionalista, porém, bastante rentável.

Os hospitais tornaram-se balcões de negócios. Aqueles que pagam recebem mais tratamento do que o necessário; os pobres, pelo SUS, recebem menos, ou nem recebem. Os custos da assistência médica tendem a crescer vertiginosamente sem resolver o problema da danosidade crescente da Medicina.

Em relação à realidade do mercado e seus efeitos sobre médicos e pacientes, Teixeira conclui: Nem os médicos estão preparados para se portarem como simples prestadores de serviço, nem os pacientes se sentem plenamente tratados quando na simples qualificação de usuários, mas ambos anseiam por uma relação com o mínimo de afetividade.¹⁰

Por imposição social, no caminho da relação médico-paciente, há a descrença das pessoas quanto à competência do profissional, acreditando mais nos resultados dos testes e exames laboratoriais. Além disso, tão grave quanto, é o fato crescente do distanciamento profissional da arte de ouvir e examinar os pacientes, fazendo com que os médicos deixem de ser médicos, para se transformarem em meros técnicos ou bacharéis em Medicina.

A literatura científica é unânime quando certifica que a má-comunicação entre os médicos e pacientes é a causa mais importante de insatisfação dos assistidos, ao passo que a principal causa de denúncias de erro médico é a ruptura da relação de confiança e credibilidade do médico com seu paciente ou seus

¹⁰ TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. Op. cit., 2000, p. 25-26.

familiares, e somente o seu resgate desestimulará as demandas temerárias e evitará o linchamento moral público do médico inocente.

Também impera no senso comum a necessidade crescente de recursos tecnológicos, diagnósticos e terapêuticos em franco detrimento ao exame clínico clássico, baseado na história clínica – informes exaustivos e aprofundados, e no exame físico. Atrela-se a isso a própria formação do médico que tem apresentado várias contradições. Tecnicamente, a formação tem progredido a fim de capacitá-lo de forma permanente e cada vez mais, no afã de esmiuçar a adjetivação do sofrimento orgânico, no entanto, por outro lado, peca na forma de ensino e de atendimento, visto que extrapola os dados sensoriais recolhidos através da supervalorização dos exames complementares, o que acaba deformando não somente a linha de raciocínio, mas a própria relação médico-paciente. Paralelo a isso, o tipo de assistência médica baseada em exames complementares e o descrédito do exame clínico bem conduzido, levam os doentes a buscar celeridade, objetividade e eficácia, sem maiores indagações, às vezes incômodas sobre o seu passado e o seu presente, ou ainda sobre algo guardado em segredo como o desejo de tirar benefícios secundários das doenças, como vantagens econômicas ou atenção maior da parte de familiares e amigos. A própria sociedade já não mais cultua o velho médico de família, pois, na visão tecnocrata só há lugar para o especialista. O paciente exige quais exames complementares deseja fazer. Vende-se o mito de que Medicina de qualidade se faz apenas com tecnologia e, se despreza o atendimento investigativo e humanizado de outrora.

Todos esses fatores têm levado os médicos a situações vexatórias. Se toma uma decisão tendente a melhor diagnosticar uma doença, é taxado de inexperiente e inseguro. Se age com a rapidez exigida pela Medicina de massa, é considerado negligente e irresponsável. O resultado é a plena desconfiança num relacionamento em que a confiança mútua é a pedra de toque ao sucesso dos objetivos que ambos almejam: o paciente, a cura; o médico, a satisfação pessoal de ter sido o instrumento para o alcance da cura.

A relação médico-paciente é pessoal, íntima e, frequentemente, envolve apenas duas pessoas, devendo ser calcada na confiança mútua, sentimento que jamais existirá quando a opção é pelo seguro e pelo conflito. Por outro lado, se o médico assumir essa atitude defensiva ao ver no paciente um potencial inimigo que

pode processá-lo, a relação de confiança mútua estará irremediavelmente rompida.

Deve ser ressaltado que, quando o médico realiza determinada terapia em um paciente, cria a equivocada ilusão de que todos os benefícios (e malefícios) do tratamento lhe são exclusivamente imputáveis. É oportuno ressaltar que o sucesso ou fracasso de um tratamento resulta de uma série de fatores previsíveis e imprevisíveis, muitas vezes alheios à vontade de todos os envolvidos.

5. DOS DITAMES DO INCISO XIX

Com base nos comentários deste inciso (XIX), ficou patente a intenção do CFM: positivar no CEM18 que a responsabilidade ética do profissional da Medicina será apurada sem exceção, com base nos ditames da responsabilidade subjetiva, com obrigação de caráter personalíssimo (onde não pode ser transferida para quem quer que seja), de culpa obrigatoriamente na modalidade provada.

Pelo menos no âmbito ético, jamais poderá o julgador (no caso os conselheiros) presumir a culpa do médico denunciado ou inverter o ônus da prova.

Em âmbito ético, qualquer alegação contra o profissional médico deverá ser cabalmente comprovada pelo autor da demanda, e essas provas do autor devem englobar todos os elementos da responsabilidade subjetiva (conduta, dano, nexos de causalidade e culpa). Na impossibilidade de prova de pelo menos um desses elementos o esculápio deverá ser absolvido em âmbito ético.

Deve-se destacar ainda, que o inciso prevê que a responsabilidade ética do médico deverá ser apreciada exclusivamente pelos atos profissionais (médicos), decorrentes da relação médico-paciente entre o esculápio e seu assistido.

Dessa forma, fica excluída a competência para a apuração e a correspondente responsabilização ética nos Conselhos de Medicina de qualquer outro tipo de relação que não seja aquela envolvendo médico-paciente. A situação seria aplicável, por exemplo, em qualquer caso em que o médico não esteja em atos privativos de sua profissão, tais como casos em que exerça outra atividade profissional (advogado, por exemplo) ou relação entre vizinhos de condomínio em que o médico, naquela específica situação seja apenas um condômino.

Por questões meramente de destaque, o inciso finaliza reforçando que a relação médico-paciente deve ser permeada de absoluta boa-fé, confiança, diligência e prudência, deveres mais do que vitais para um adequado atendimento médico.

XX - A natureza personalíssima da atuação profissional do médico não caracteriza relação de consumo.

Já foi acima explicado que a prestação de serviços médicos é geralmente contratual, sendo essa relação de natureza personalíssima.

A prestação de serviços médicos faz surgir uma obrigação pessoal médica - *intuitu personae* - que está baseada na confiança pessoal, imprescindível na relação médico-paciente.

Tão relevante quanto a complexidade da Medicina, também o é a complexidade de sua estrutura, enquanto atividade humana.

A relação médico-paciente, acima demonstrada, põe em foco pelo menos três modalidades particulares de interação entre sujeitos, que perfazem as três dimensões que existem em cada relação profissional, mas que é bem mais gritante e crítica na Medicina do que qualquer outra profissão. Tais dimensões são:

1. Relação socioeconômica: a execução de qualquer ato profissional médico, presume a existência de um contrato de prestação de serviços (escrito ou tácito), mas que se organiza como uma atividade do mercado de trabalho;
2. Relação técnico-científica: todo e qualquer procedimento médico deve refletir uma atividade cientificamente fundamentada, que busca controlar a natureza em benefício da saúde particular ou coletiva. É bem verdade que o ato médico não se confunde com a atividade científica, nem a ela se reduz, afinal nem todo ato médico necessita ser obrigatoriamente científico, o que não pode é contrariar aquilo já cientificamente estabelecido.
3. Relação intersubjetiva: caracterizada pela interação de alguém (o paciente), que precisa de ajuda, com alguém (o médico) que está apto, capaz e habilitado para ajudá-lo.

Uma quarta forma de relação interpessoal entre médico-paciente seria aquela regida pelo Código de Defesa do Consumidor - CDC. Mas, afinal, seria o médico fornecedor de serviços? Seria o paciente consumidor? Seria a relação médico-paciente uma relação de consumo? São exatamente esses questionamentos que ora serão discutidos.

Por determinação legal, o Código de Defesa do Consumidor contém normas de ordem pública (inafastáveis, portanto) e de interesse social.

Referido diploma normativo define com exatidão alguns conceitos básicos:

- Consumidor: pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.
- Fornecedor: pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que desenvolvem atividade de comercialização de produtos ou prestação de serviços.
- Produto: qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial. Pode ser um serviço a ser prestado por preposto.
- Serviço: qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração.

Com base nesses conceitos fica claro que, juridicamente (e judicialmente), o médico é fornecedor; que o paciente é consumidor e que a atividade médica é serviço. Presentes esses pressupostos, pelo menos no âmbito judicial (responsabilidade civil e criminal), ficam cristalina e caracterizada que a relação médico-paciente é sim relação de consumo.

Esta quarta forma de relação interpessoal envolvendo o esculápio (fornecedor) e o assistido (consumidor) possui características especiais que visam beneficiar ao máximo a parte mais frágil da relação, que é o consumidor.

Visando proteger o paciente, o Código elenca uma quantidade relevante de mandamentos que beneficiam e facilitam a defesa do consumidor, exemplificativamente:

- Inversão do ônus da prova sempre que o Juiz entender que o paciente é hipossuficiente (técnico ou econômico) e o relato for verossímil (provavelmente verdadeiro). É o médico que tem que provar que não errou. Se não provar, perde a ação.
- Assistência jurídica, integral e gratuita para o consumidor carente.
- Proteção do Poder Público (Ministério Público, Defensoria, PROCONs, DECONs, etc.)
- Proteção contra publicidade enganosa ou abusiva
- Prazo de cinco anos para que o consumidor busque seus direitos na Justiça

A prescrição do inciso XX é bastante curiosa, principalmente porque contraria frontalmente tudo o que é consolidado sobre o assunto no âmbito jurídico, ferindo inclusive o entendimento uníssono dos tribunais brasileiros.

Por outro lado, entende-se que o objetivo de o CEM18 foi tentar iniciar, pelo menos em âmbito ético, uma corrente interpretativa para afastar o Código de Defesa do Consumidor da apreciação por infração ética.

De certa forma é louvável esse movimento. Na prática, em todo e qualquer procedimento de apuração ética – sindicância ou Processo Ético Profissional – para a condenação, será sempre exigido que, ao final da instrução probatória, fique cabalmente reconhecida a efetiva e real culpabilidade do profissional investigado.

Na dúvida ou sem provas suficientes de que o médico é culpado, o mesmo deverá ser absolvido. Ainda que no âmbito ético, a aplicação do presente dispositivo é flagrantemente inconstitucional, sendo judicialmente letra-morta, até porque uma resolução ética (CEM18) não tem o poder para predominar por sobre uma lei, notadamente da envergadura constitucional do CDC.

O inciso também é inconstitucional em outra temática. Da forma redigida, quebra a isonomia entre todos os profissionais liberais, privilegiando o médico ao tentar excluí-lo das regras consumeristas, ainda que apenas em âmbito ético. Inaceitável o dispositivo, até porque a saúde é uma das funções do Estado e um dos mais importantes Direitos Fundamentais constitucionalmente assegurados.

Apesar de tudo isso, inexplicavelmente insistiu o CFM neste dispositivo, repetindo-o e transplantando-o do diploma anterior.

<p>XXI - No processo de tomada de decisões profissionais, de acordo com seus ditames de consciência e as previsões legais, o médico aceitará as escolhas de seus pacientes relativas aos procedimentos diagnósticos e terapêuticos por eles expressos, desde que adequadas ao caso e cientificamente reconhecidas.</p>

Para fins didáticos, os comentários também serão por partes.

1. LIMITES DO RESPEITO À VONTADE DO PACIENTE

Como já explicitado, o CEM18, além de trazer algumas atualizações, otimizou a autonomia do paciente e do médico, fortalecendo a relação médico-paciente.

Essa relação é possuidora de elementos indispensáveis tais como confiança e a cooperação mútua, mas é de direito que a convivência entre assistido e assistente observe sempre a autonomia do paciente em suas decisões, permitindo-se que o doente decida

conjuntamente com o médico, assegurando-lhe até mesmo o direito de recusar alguma forma de intervenção.

A autonomia talvez seja o principal princípio da bioética, justamente por estabelecer a ligação entre a conduta profissional e a Dignidade da Pessoa Humana do paciente. Resguarda a liberdade do assistido para decidir, em última instância, de forma informada, livre e consciente, qual a conduta a ser tomada. Já está longe o tempo em que o médico atuava de forma paternalista, decidindo o que achava melhor para seu paciente.

O CEM18 ressalta esse paciente, respeita à sua vontade, à sua auto governabilidade e à participação ativa deste nos seus processos diagnóstico e terapêutico.

Respeitar a autonomia, muito mais do que um mero direito do paciente, é dever do médico. Ainda assim, a autonomia do paciente não é absoluta. Está limitada por critérios que protegem valores superiores, tais como a vida e a saúde, elevando-as à categoria de bens jurídicos de interesse público inarredáveis, ainda que possa eventualmente contrariar o desejo do titular imediato – o próprio paciente.

O princípio da autonomia se refere à capacidade de o paciente ser informado, conhecer, buscar e decidir tudo aquilo que julga ser o melhor para si mesmo. Permite este princípio, que cada paciente tenha seus próprios pontos de vista e opiniões, fazendo escolhas autônomas, livres conscientes e independentes, agindo segundo seus valores e convicções.

Por outro lado, ao médico deve ser assegurada plena autonomia, desde que obviamente não ultrapasse os limites demarcados pelo exercício regular de seu direito profissional. Isto implica no fato de o médico ter plena consciência do que vai realizar, respondendo por seus atos e regra geral, respeitando às determinações do seu assistido.

Assim como se limita a autonomia do paciente, a liberdade e a autonomia profissional do médico apesar de ser muito ampla, também não é absoluta. Muitas vezes é limitada pela Constituição Federal ou normas legais.

2. PROCEDIMENTOS PROPEDEÚTICOS x PROCEDIMENTOS TERAPÊUTICOS

O atuar médico necessariamente envolve a prática de condutas, raramente omissivas (abstenção) e quase sempre comissivas (fazer algo).

Dentro das condutas profissionais comissivas pode-se ter uma divisão didática em procedimentos diagnósticos (ou propedêuticos) ou procedimentos de tratamento (ou terapêuticos).

É bem verdade que, em várias situações, um mesmo procedimento concomitantemente pode ter ambas as naturezas, como no caso da Colangiopancreatografia Retrógrada Endoscópica (CPRE) ou um cateterismo.

O fato é que em seu labor, de forma quase absoluta, o médico assistente implementa investigações clínicas visando identificar o problema e, uma vez identificado, utiliza-se de todo o instrumental disponível para tratar e, se possível, curar o seu assistido.

Como regra, cabe ao médico assistente, e só a ele, escolher qual a melhor conduta a ser seguida em cada caso, desde que haja o prévio e informado assentimento do paciente. A conduta do médico assistente abrange todo e qualquer tipo de procedimento médico (preventivo, diagnóstico, terapêutico ou experimental), ainda que, eventualmente, outro especialista possa discordar.

3. PROCEDIMENTOS ADEQUADOS E ACEITOS CIENTIFICAMENTE

Mencionar “procedimentos adequados” significa existir correspondência e necessidade entre o quadro clínico e a conduta tomada. A efetiva adequação é aquilatada em conformidade com a *lex artis* vigente, no momento da prática do ato, e essa somente pode ser aceita, se seguir os limites científicos da literatura médica.

Se o conceito de adequação procedimental é relativamente simples, justamente pela sua relação direta com a perícia técnica, não se pode dizer o mesmo que seria a expressão “aceito cientificamente”.

Esta terminologia é o oposto do que se denomina de procedimentos experimentais. Essa é a forma mais fácil de entendimento. Mas o que seria procedimento experimental?

Os procedimentos experimentais possuem duas regulamentações básicas. No âmbito ético existe a [Resolução CFM 1609/00](#); em âmbito administrativo, a norma reguladora atual vigente é [Resolução 466/2012 do Conselho Nacional de Saúde](#).

Pela norma ética, os procedimentos diagnósticos ou terapêuticos, para serem reconhecidos como válidos e utilizáveis na prática médica nacional, deverão ser necessariamente submetidos à aprovação prévia do Conselho Federal de Medicina, através de Câmaras Técnicas e passarão pela homologação do Plenário.

Qualquer procedimento que tiver esse reconhecimento negado, será considerado experimental, ficando sua utilização condicionada às normas específicas (no caso a Resolução 466/2012 do Conselho Nacional de Saúde-CNS) e somente poderá ser reavaliado após dois anos de novos estudos.

Esta resolução do CNS fundamenta-se nos principais documentos internacionais que embasaram as declarações e diretrizes sobre pesquisas envolvendo os seres humanos, notadamente: o Código de Nuremberg (1947), a Declaração dos Direitos do Homem (1948), a Declaração vigente de Helsinki, Propostas de Diretrizes Éticas Internacionais para Pesquisas Biomédicas Envolvendo Seres Humanos (CIOMS/OMS 1982 e 1993) e as Diretrizes Internacionais para Revisão Ética de Estudos Epidemiológicos ([CIOMS, 2016](#)).

Em âmbito nacional, cumpre mencionar as disposições da Constituição e da legislação brasileira correlata, tais como Código de Direitos do Consumidor, Código Civil, Código Penal, Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei Orgânica da Saúde 8.080/90, Lei 9175/2017 (Estabelecem as diretrizes sobre órgãos, tecidos, células e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento), Lei 8.501, de 30/11/92 (utilização de cadáver) e Lei 11.105/2005 (normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados).

Assim, em todo e qualquer ato médico deve o esculápio ser profundo conhecedor das normas que regem a sua atuação profissional. Somente desta forma poderá tomar decisões adequadas do ponto de vista técnico e legal.

De forma concomitante, sob pena de infração ética, ainda tem o médico o dever de considerar a opção do paciente, mesmo que esta seja o não tratamento ou o abandono deste.

Em sendo a alternativa do paciente uma intervenção médica, deve esta se pautar pelo atuar de forma adequada e com a utilização de técnicas não experimentais.

Um adendo há de ser feito. Uma ferramenta importante para o médico é atuar conforme os ditames de sua consciência. Sempre que a alternativa do assistido vier a colidir de alguma forma com a consciência do médico, salvo em situação de urgência ou emergência, cujo atendimento médico é imperioso, pelo menos até que se ultrapassem essas situações, pode e deve o médico se recusar a realizar qualquer conduta contrária a sua consciência, devendo informar imediatamente ao paciente e/ou responsável a sua decisão.

Em se abstendo, deve o médico repassar todas as informações do paciente ao seu substituto, sempre que possível sem solução de continuidade e de forma célere, tão logo o substituto seja escolhido.

XXII - Nas situações clínicas irreversíveis e terminais, o médico evitará a realização de procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários e propiciará aos pacientes sob sua atenção todos os cuidados paliativos apropriados.

O inciso XXII tem suas raízes em diversos pareceres emitidos pelos Conselhos, e principalmente, na Resolução CFM 1.805/2006, que foi liminarmente suspensa no período 2007 a 2010, por decisão do Juiz Federal (14ª Vara Federal de Brasília) – Dr. Roberto Luís Luchi Demo - nos autos da Ação Civil Pública 2007.34.00.014809-3, promovida pelo Ministério Público Federal.

Felizmente, atendendo ao bom senso e os princípios de humanidade, em 01/12/10, o Magistrado encerrou a discussão e julgou a ação improcedente, reestabelecendo a vigência da citada resolução.

Dentre outras disposições prescreve a Resolução CFM 1805/06:

- É permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente em fase terminal, de enfermidade grave e incurável, respeitada a vontade da pessoa ou de seu representante legal.
- O médico tem a obrigação de esclarecer ao doente ou a seu representante legal as modalidades terapêuticas adequadas para cada situação.
- A decisão médica deve ser fundamentada e registrada no prontuário.
- É assegurado ao doente ou a seu representante legal o direito de solicitar uma segunda opinião médica.
- O doente continuará a receber todos os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, assegurada a assistência integral, o conforto físico, psíquico, social e espiritual, inclusive assegurando-lhe o direito da alta hospitalar.

O inciso XXII do CEM18 praticamente repete a ementa da citada resolução que concluía: “Na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal”.

Analisando-se o dispositivo, é possível comprovar a complexidade do tema, e principalmente o excepcional poder de síntese que inspiraram os conselheiros a elaborar, em poucas palavras, um mandamento ético tão importante e a cada dia, tão presente.

Passa-se a análise propriamente dita.

Do ponto de vista médico, existe distinção entre situação clínica irreversível e situação terminal. Nem todo quadro clínico irreversível significa terminalidade. Pode-se exemplificar como um paciente que tem a necessidade de amputar uma perna, por um quadro descompensado de diabetes. A necrose do membro inferior necessariamente, e de forma irreversível, levará a uma amputação. Mas a situação da diabetes pode ser controlada e assim, a gravidade reduzida e novas amputações poderão ser evitadas.

Por outro lado, a terminalidade, na quase totalidade das vezes, é ligada a uma situação clínica irreversível, incurável, portanto, indicando fracasso de todos os recursos terapêuticos. Não seria exagero se considerar a terminalidade como uma forma qualificada de irreversibilidade.

Poder-se-ia questionar o porquê da redação em se colocar ambos os termos – terminalidade e irreversibilidade. Não seria redundância? Certamente que não. Da forma explícita como está colocada, se demonstra que a presença das duas, de forma concomitante, é absolutamente essencial e indispensável. Também se reforça para o público, principalmente o leigo, que o tema tratado no inciso se refere ao óbito certo, iminente e esperado. É a morte inevitável e independente de qualquer tipo de conduta médica adicional.

O inciso vai muito mais além. Adotando uma concepção humanitária, tem como destinatário deixar findar o sofrimento intenso de um enfermo, obviamente imposto apenas pela sua condição patológica.

Nos casos irreversíveis e terminais, a morte virá mais cedo ou mais tarde. É bem verdade que a ciência e a tecnologia médica de hoje permitem que se mantenha um paciente vivo por bastante tempo, apesar da gravidade do caso.

Contudo, não se pode olvidar que esse “estiramento” de vida em nada acrescenta de qualidade e muito menos de dignidade. Na verdade, insistir no inevitável é prolongar um sofrimento, não uma vida. Não existe dignidade sem vida digna. Não existe vida digna de quem, sem perspectiva de melhoria, repousa sem consciência, rodeado de agulhas e tubos, longe de seus entes queridos, esperando apenas a doença dar seu “xeque-mate” na Medicina e assim, finalmente obter seu merecido descanso.

O inciso se refere ao dever ético do médico em evitar a realização de qualquer procedimento desnecessário, seja diagnóstico ou terapêutico, em pacientes enquadrados em situações clínicas irreversíveis E terminais.

Nos comentários ao inciso anterior (XXI) já foi explicada a distinção entre esses tipos de procedimentos e por esta razão, para evitar repetições, remete-se o leitor àquela discussão.

Neste momento surgem questionamentos. Mas como deve proceder o médico? Pode simplesmente desligar todos os aparelhos e suspender toda a medicação? Deve manter algum tipo de suporte sem tentar medidas heroicas, e deixar a doença seguir seu caminho natural? E se apesar da terminalidade e irreversibilidade, o médico tentar de forma insistente e incansável, usando de todas as formas, condutas e manobras manter o paciente “vivo”? Qual conduta seria antiética?

O inciso XXII, em poucas palavras, também responde e delimita com perfeição os limites da eticidade em tais casos.

A despeito da magnificência do inciso, para responder qual conduta seria antiética é necessário conhecer o significado e a distinção de alguns conceitos: eutanásia, distanásia, ortotanásia e mistanásia.

A palavra eutanásia tem sua origem no século XVII, na pessoa do filósofo inglês Francis Bacon. Etimologicamente, o termo é formado por duas palavras gregas *eu*, que significa bem, e *thanasia* equivalente à morte. No sentido literal, eutanásia significaria "boa morte".

Não se deve confundir nenhuma das formas de eutanásia com a figura do auxílio a suicídio. Nesta última, a pessoa não se encontra em estado terminal e irreversível. Ademais quem executa o ato fatal não é terceiro, mas a própria vítima. Neste, ocorre a participação material do médico, caracterizada quando alguém ajuda a vítima a se matar oferecendo-lhe meios idôneos para tal. A solicitação ou o consentimento do paciente não afastam a ilicitude da conduta e o “ajudante” responde por crime de auxílio ao suicídio.

O extremo oposto da eutanásia é a distanásia, conceituada como morte insidiosa, lenta e com muito sofrimento. Chama-se de *distanásia* (obstinação ou futilidade terapêutica), o prolongamento artificial do processo de morte, com sofrimento inútil, por vezes intenso, do doente. Prolonga-se a agonia, artificialmente, mesmo que a *Lex artis*, no momento, não preveja nenhuma possibilidade de cura ou de melhora. Exprime a obstinação terapêutica pelo tratamento e pela tecnologia, sem a devida atenção ao ser humano. É uma postura profissional ligada diretamente aos paradigmas tecnocientífico e comercial da Medicina.

Apesar de diametralmente opostos, a eutanásia e a distanásia, como procedimentos médicos, têm a uniformidade da preocupação com a morte do ser humano e a com a forma mais adequada de lidar com isso. Enquanto a primeira se relaciona prioritariamente com a qualidade da vida humana na sua fase final, neutralizando qualquer tipo de sofrimento, a segunda se dedica apenas em prolongar ao máximo a quantidade de vida humana, combatendo a morte a todo custo e deixando, em segundo plano, a qualidade dessa vida prolongada.

Em regra, a eutanásia passou a designar a morte deliberadamente causada por alguém, a uma pessoa com patologia incurável ou muito penosa, visando findar um sofrimento demasiadamente longo e doloroso, justamente conhecido como “paciente terminal”.

A característica mais importante deste conceito é a ideia de causar conscientemente a morte de outrem, por exclusivo motivo de piedade ou compaixão, inserindo uma causa, que por si só, é suficiente para levar a morte com maior rapidez que a evolução natural. A morte por eutanásia é considerada artificialmente causada.

Desde o início Bacon teve o posicionamento ideológico de que se impõe ao médico o dever supremo de proteger e preservar a vida humana. Para ele, ao se aceitar a eutanásia como ato médico, esses profissionais contrariariam o seu dever supremo de preservar a vida e passariam a ter também, a contraditória tarefa de causar a morte. Por este motivo, até hoje, os médicos juram abster-se de toda conduta que vise por fim a uma vida humana.

Eutanásia é um gênero do qual fazem parte várias formas. Para a explicação do presente dispositivo deve-se ater a três formas básicas:

- a) eutanásia ativa: Consiste no ato consciente de provocar a morte sem sofrimento do paciente, por fins altruísticos como compaixão e piedade;
- b) eutanásia passiva: Consiste na situação em que a morte do paciente ocorre, dentro de uma situação de terminalidade (e irreversibilidade), ou porque não se inicia uma ação médica, ou pela interrupção de uma medida extraordinária. Esta modalidade é também chamada de eutanásia por omissão, eutanásia indireta, paraeutanasia ou mais comumente de ortotanasia.
- c) eutanásia social ou mistanásia - morte miserável, fora e antes da hora, que nada tem de boa, suave ou indolor. Nesta categoria existem situações cotidianas, notadamente no serviço público de saúde como c.1) os doentes e deficientes que, por motivos políticos, sociais e econômicos, nem sequer chegam a ser pacientes, pois, nem conseguem ingressar efetivamente no sistema de atendimento médico e

c.2) os pacientes que acabam sendo vítimas de má-prática profissional por motivos estruturais, econômicos, científicos ou sociopolíticos.

No Brasil a eutanásia ativa é considerada ilegal e criminosa. Nunca é demais relembrar: se não houver terminalidade e irreversibilidade do quadro clínico, afasta-se a eutanásia passiva. Pelo Código Penal brasileiro, o que se acabou de chamar de eutanásia pode atualmente ser considerado crime - homicídio privilegiado. Se não estiverem presentes aqueles requisitos, cai-se na hipótese de homicídio simples ou qualificado, a depender do caso.

A eutanásia passiva, em tese também usada em casos terminais e irreversíveis, é aquela em que o médico cruza totalmente os braços e nem sequer ministra medidas de alívio e suporte. Não deve ser praticada.

Em oposição à distanásia, surge o conceito de *ortotanásia*. Etimologicamente, ortotanásia significa morte correta: *orto*: certo, *thanatos*: morte. Significa o não prolongamento artificial do processo de morte, além do que seria o processo natural. A ortotanásia deve ser praticada pelo médico.

Na ortotanásia, o doente já se encontra em processo natural de morte, processo este que recebe uma contribuição do médico no sentido de deixar que esse estado se desenvolva no seu curso natural. O médico não está obrigado a prolongar o processo de morte do paciente, por meios artificiais, sem que este tenha requerido que o médico assim agisse. É medida usual e extremamente comum na prática diária, notadamente nas áreas de UTI, oncologia e de especialidades que tratam de doenças crônicas degenerativas. No caso o médico não cruza totalmente os braços (como na eutanásia passiva), mas ativamente ministra apenas medidas de alívio e suporte para dar o máximo de conforto ao paciente no seu processo de morte.

A ortotanásia é conduta atípica frente ao Código Penal, pois, não é causa de morte da pessoa, uma vez que o processo de morte já está instalado e em curso.

A ortotanásia, ato privativo de médico, se contrapõe à distanásia, pois, ao invés de se prolongar artificialmente o processo de morte (distanásia), deixa-se que este processo de morte se desenvolva naturalmente (ortotanásia).

Se por um lado se veda ao médico atuar para eliminar a vida humana, por outro não pode este profissional se transformar em mero instrumento prolongador e torturador de enfermos, já portadores de extremo sofrimento, sem nenhuma perspectiva de melhoria e

muito menos de cura. Para esses desafortunados, deve o médico ser instrumento de alívio, afinal nada mais se pode ofertar. Esse alívio se materializa através da utilização exclusiva de medidas paliativas de atenção médica, constante de prescrição de sedativos, potentes analgésicos, nutrição e hidratação. Qualquer conduta adicional contraria a ordem normal da evolução patológica, impõe desnecessário sofrimento ao paciente e familiares, desrespeita a dignidade humana e os ditames da ética médica.

A vida é um corpo do qual a dignidade humana representa a alma, o espírito. A coisificação do ser humano começa pela insistência em se manter um corpo sem alma; uma vida sem dignidade.

Ademais, respeitar esse fundamento é respeitar a própria Carta Magna, que em art. 5º, inciso III, estabelece que “ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante”.

Infelizmente para alguns, notadamente leigos, as medidas eutanásicas consideradas criminosas não seriam apenas àquelas que levassem diretamente à morte (eutanásia ativa), mas também incluiriam os cuidados paliativos e a suspensão dos tratamentos inúteis que prolongassem a agonia.

O principal argumento contrário a ortotanásia é o de que, com o intenso e célere desenvolvimento do conhecimento médico, a determinação da irreversibilidade de um quadro de saúde pode ser ultrapassada. Na verdade, a discussão é bem mais complexa que a licitude ou a ilicitude da ortotanásia. Trata-se da indagação sobre os limites ou possibilidades do conhecimento médico, em determinado momento. Por essas razões, os cuidados contra o arbítrio de qualquer dos lados devem ser maximizados.

Alguns dos paradigmas da Medicina são os da beneficência e não maleficência humanitária e solidária, reconhecendo os benefícios científicos e tecnológicos e ainda, o aspecto econômico tendente a propiciar uma adequada e eficaz administração dos serviços de saúde.

Os excessos devem ser coibidos e até punidos. Com *status* de norma suprema, o ser humano deve ser colocado como valor fundamental e central nos atendimentos em saúde, desde a concepção até a morte.

Esses paradigmas, em conjunto, rejeitam a mistanásia, questionam aqueles que apelam para a eutanásia ativa e a distanásia e, num espírito humanitário e solidário, buscam direcionar suas práticas, quando necessário e bem indicado, à ortotanásia.

Está mais que na hora do médico relembrar o ensinamento clássico da Medicina que estabelece como atribuição suprema do médico “*curar às vezes, aliviar muito frequentemente e confortar sempre*”.

Em resumo, utilizando-se de excepcional poder sintético, o CFM reconheceu a eticidade na eutanásia passiva (ortotanásia), condenando diretamente todas as outras modalidades e categorias acima explicadas.

Para complementação deste estudo, sugere-se a leitura dos comentários ao art. 41 desta obra.

XXIII - Quando envolvido na produção de conhecimento científico, o médico agirá com isenção, independência, veracidade e honestidade, com vista ao maior benefício para os pacientes e para a sociedade.

O ato de conhecer não é ato simples. Implica no somatório do preparo intelectual com o conhecimento que será apreendido. O homem busca a verdade através da ciência; esta, por sua vez, deve ser vista como um conhecimento conjecturado e sempre passível de refutações. O objetivo deste conhecimento - denominado conhecimento científico - é obter a verdade, plena, universal e absoluta. Ideal utópico, nunca alcançado e cada vez mais distante à medida que o conhecimento evolui.

Desde o início da evolução humana, o homem sentiu necessidade de conhecer o meio que o cerca, notadamente para amenizar seus sentimentos de insegurança, angústia e medo frente ao mundo, até então, absolutamente desconhecido. Essa forma de conhecer passou por vários momentos, como o conhecimento vulgar, o religioso e o mitológico.

Com o passar do tempo, o homem observou que aqueles níveis de conhecimento eram ineficazes para explicar ou solucionar todos os seus problemas. Assim começou a adotar métodos e critérios cada vez mais precisos. Surgiu o conhecimento científico.

O “conhecer” do conhecimento científico implica em descrever um fenômeno, seja nas particularidades estruturais, seja nos aspectos funcionais, tendo como escopo prever um evento futuro, bem como manipulá-lo e utilizá-lo da forma que melhor aprouver ao atendimento de suas necessidades.

O homem, através do conhecimento científico, passou a elaborar teorias e a viver em sedenta busca para encontrar a verdade absoluta do objeto estudado. No entanto, com a evolução das teorias, o espírito do cientista passou a observar que nunca chegava à verdade,

apenas dela se aproximava. O objetivo do pensador, na prática, se transforma em tentativas de refutações das teorias aceitas. Através destas, percebeu que o processo do desenvolvimento do conhecimento científico é dinâmico, contínuo, dialético e perene; que as verdades são temporárias por excelência; a verdade absoluta, inalcançável.

A teoria científica, e seu conteúdo de verdade, não podem ser considerados eternos e imutáveis, visto que a realidade se revela de forma parcelada e não em sua integralidade. Por isso é possível se conhecer vários aspectos do objeto estudado; porém, na universalidade, é impossível se adentrar de modo definitivo em sua essência. O conhecimento científico é provisório, portanto, mutável; o conhecimento é inesgotável e em constante processo dialético.

A ciência se desenvolve de teoria em teoria, consistindo em uma sequência de sistemas dedutivos cada vez melhores. Ela origina-se de problemas, não de observações. Ao cientista cabe procurar resolver os problemas, identificar seus erros (e suas verossimilhanças), mediante a elaboração de teorias que os resolvam.

Isso, porém, não significa que todo conhecimento científico seja relativo, mas que a ciência se constrói através da descoberta de verdades constantemente retificadas e aproximadas. O homem científico deseja saber cada vez mais, a fim de imediatamente, melhor questionar.

Ao se transplantar as considerações para a ciência médica, tais ensinamentos ainda são mais convincentes, afinal, o pesquisador médico trabalha com os dois maiores bens do homem: a vida e a saúde.

A Medicina é uma das profissões mais ecléticas e de maior capilaridade que existe. O médico tem a faculdade de prestar seus serviços através de várias modalidades de contratação, pública ou privada, podendo se dedicar à área preventiva ou curativa, assistencialista, pericial ou de pesquisa.

Embora de certa forma seja relegada ao segundo plano, a pesquisa – busca do conhecimento científico para aplicações clínicas – é essencial. Infelizmente, boa parte das pesquisas médicas no Brasil são financiadas pela iniciativa privada, muitas vezes estrangeira.

Produzir algo significa criar, gerar, fazer surgir algum fato novo. O pesquisador médico ao exercer suas atividades de pesquisas, seja em instituições públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, na qualidade de servidor, empregado ou mero prestador de serviços, com financiamento próprio, público ou privado, contando com recursos financeiros pátrios ou alienígenas, tem alguns deveres fundamentais, dos quais, em hipótese nenhuma, ou

seja, sem exceção, pode estar desvinculado, sob pena de incontestável infração ético-profissional.

O presente inciso trata exclusivamente da forma ética de procedimentos a serem adotados por todos aqueles médicos que se dediquem às pesquisas, e deve ser estudado em concomitância com os seguintes Princípios Fundamentais do CEM18 antes estudados:

(...)

II - O alvo de toda a atenção do médico é a saúde do ser humano, em benefício da qual deverá agir com o máximo de zelo e o melhor de sua capacidade profissional.

(...)

V - Compete ao médico aprimorar continuamente seus conhecimentos e usar o melhor do progresso científico em benefício do paciente e da sociedade.

VI - O médico guardará absoluto respeito pelo ser humano e atuará sempre em seu benefício, mesmo depois da morte. Jamais utilizará seus conhecimentos para causar sofrimento físico ou moral, para o extermínio do ser humano ou para permitir e acobertar tentativas contra sua dignidade e integridade.

VII - O médico exercerá sua profissão com autonomia, não sendo obrigado a prestar serviços que contrariem os ditames de sua consciência ou a quem não deseje, excetuadas as situações de ausência de outro médico, em caso de urgência ou emergência, ou quando sua recusa possa trazer danos à saúde do paciente.

VIII - O médico não pode, em nenhuma circunstância ou sob nenhum pretexto, renunciar à sua liberdade profissional, nem permitir quaisquer restrições ou imposições que possam prejudicar a eficiência e a correção de seu trabalho.

Independente de qual vínculo o pesquisador médico possua, e principalmente, independente de como seja financiada a sua pesquisa, deve o médico atuar com absoluta autonomia (ou como preferiu a redação – independência), isenção profissional, veracidade e honestidade.

Ademais, além destes deveres, o que se deve buscar é a pesquisa que traga de alguma forma, direta ou indireta, benefício para a sociedade (em segundo plano) e o paciente estudado (este sim, sempre em primeiro plano).

Se comparado ao diploma anterior, o CEM18 trouxe duas inclusões terminológicas de deveres para o médico (sempre mais deveres...) - veracidade e honestidade.

A primeira é a comprovação do que é verdadeiro. O significado de veracidade está intimamente ligado a tudo o que diz respeito à verdade ou à capacidade de alguém dizer sempre o que é confiável. Portanto, é o oposto da mentira ou falsidade. É usado quando se quer saber com precisão sobre determinado assunto, em estrita e absoluta conformidade com aquilo que se entende por verdade. Vincula-se à boa-fé, à honestidade e à sinceridade. Retrata um acontecimento em que não suscita nenhuma dúvida e nenhuma contradição.

Por sua vez, a honestidade é atributo do que é dotado de probidade, honradez e decência, segundo as regras morais socialmente válidas. Completa a ideia de veracidade e indica a qualidade de ser verdadeiro: significa falar a verdade, não omitir, não dissimular. Em última instância, honestidade, de maneira explícita, é a obediência incondicional às regras morais existentes.

No fundo, o CFM modificou a redação para dar ênfase à adequada e irrepreensível forma de atuação do médico enquanto produtor permanente do conhecimento científico.

Entende-se que a correta redação do inciso XXIII seria: “Quando envolvido na produção de conhecimento científico, o médico agirá com isenção, independência, veracidade e honestidade, *sempre visando o máximo de benefício para a sociedade e para cada paciente*”. Com esta redação, se afastaria a possibilidade, ainda que remota, de se prejudicar um ou alguns pacientes, sob a justificativa de beneficiar a coletividade, independente do progresso almejado.

<p>XXIV - Sempre que participar de pesquisas envolvendo seres humanos ou qualquer animal, o médico respeitará as normas éticas nacionais, bem como protegerá a vulnerabilidade dos sujeitos da pesquisa.</p>

O inciso atual completa o sentido do anterior e, por isso, deve ser estudado em conjunto.

Muito mais do que se resumir apenas àqueles ditames éticos contidos no CEM18 e demais resoluções editadas pelos Conselhos médicos, o presente dispositivo amplia o sentido de proteção aos sujeitos (pessoas ou animais) objetos de pesquisas médicas. O inciso XXIV obriga a observância do pesquisador de todas as normas éticas nacionais.

Mas que normas são essas. Ora, existem algumas regras que tratam exclusivamente de pesquisa em seres humanos e outras que tratam apenas de pesquisa em animais.

Doravante serão feitos breves comentários sobre os principais aspectos ético-legais da pesquisa médica, que se desrespeitados, geram infração ética.

1. PESQUISA MÉDICA EM SERES HUMANOS

Como já explicado, não é ético se fazer pesquisas em ser humano, discriminando-o com base em algum critério, para deliberadamente prejudicá-lo, ainda que o prejuízo daquele afortunado possa trazer reais descobertas e avanços científicos, capazes de beneficiar à sociedade ou outros pacientes, com a mesma entidade nosológica.

Aceitar o prejuízo de um (uns) em benefício de outros, ocasionados pela pesquisa médica, seria permitir avanços negativos da biotecnologia, desrespeitar os princípios da bioética, aceitar as práticas eugênicas (melhoria da raça) e, em última instância, desrespeitar o princípio constitucional da dignidade humana.

É dever do pesquisador acatar esses mandamentos éticos (e legais), ainda que o experimento seja realizado no próprio pesquisador, pois se trata de assunto de interesse público e direito indisponível tutelado pelo Poder Público.

Ao pesquisador também se impede qualquer tipo de pagamento ao paciente pela pesquisa neste realizada, se veda ainda a intervenção sobre pessoas sadias, presidiários ou gestantes.

Por sua vez, a intervenção nos doentes é resguardada por uma grande gama de requisitos legais prévios, tais como experimentação em animais, autorização expressa do paciente, protocolos aprovados pelas autoridades competentes, confidencialidade e controles periódicos.

O primeiro instrumento internacional sobre a ética da pesquisa médica, o Código de Nuremberg, foi promulgado em 1947, como consequência do julgamento de médicos, que haviam realizado experiências em prisioneiros detidos durante a Segunda Guerra Mundial.

Por sua vez, a Declaração de Helsinki, emitida pela Associação Médica Mundial, em 1964, foi outro documento fundamental no campo da ética em pesquisa biomédica e influenciou a formulação de legislação internacional, nacional e os códigos de conduta em pesquisas. A Declaração, já alterada por diversas vezes e, representa uma declaração internacional abrangente sobre a ética da pesquisa envolvendo seres humanos, estabelecendo diretrizes éticas para os médicos envolvidos em investigações biomédicas.

Atualmente, boa parte destas exigências legais, que vão complementar os ditames éticos, foram consolidadas, editadas, em 1993 e revisadas pela 4ª vez em 2016, pelo

Conselho para Organizações Internacionais de Ciências Médicas – CIOMS e OMS, através das Diretrizes de Pesquisas Biomédicas (CIOMS 2016).

O Conselho de Organizações Internacionais de Ciências Médicas (CIOMS) foi estabelecido conjuntamente pela Organização Mundial da Saúde (OMS) e pela Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO) em 1949.

Trata-se de uma organização internacional não governamental e sem fins lucrativos, cujas Diretrizes Éticas Internacionais para Pesquisas Biomédicas, envolvendo Seres Humanos são as normas éticas em pesquisa mais frequentemente citadas na literatura acadêmica.

Utilizando-se da mesma essência das diretrizes anteriores, as diretrizes vigentes se destinam a ser de utilização bem mais direcionada para países com baixos recursos, em tese, facilmente explorados por países mais ricos. As regras éticas do CIOMS se prestam para orientar a definição de políticas nacionais sobre a ética da pesquisa biomédica, aplicando as normas em circunstâncias locais e estabelecendo ou redefinindo mecanismos adequados para a autorização, controle e revisão de pesquisas envolvendo seres humanos.

Desde a publicação das Diretrizes CIOMS 1993, várias organizações internacionais têm editado guias de orientação ética para uso de investigações clínicas.

O termo "investigação" refere-se a uma modalidade de atividade destinada a desenvolver ou contribuir para um conhecimento científico generalizável que consiste em teorias, princípios ou relações, ou o acúmulo de informações sobre as quais eles são baseados, e que possam ser corroborados por métodos científicos aceitos de observação e inferência. No atual contexto de investigação, o termo "pesquisa" é acrescido do adjetivo "biomédico" justamente para indicar a sua estrita relação com saúde.

A versão atual das Diretrizes Éticas Internacionais para Pesquisas Biomédicas, Envolvendo Seres Humanos – 2016 – que substituiu o texto de 2002, se compõe de princípios gerais de ética, 25 diretrizes e quatro anexos. O texto foi elaborado para auxiliar na definição de políticas de ética em pesquisa, com particular ênfase nos países em desenvolvimento ou subdesenvolvidos. O texto tem como foco primário a proteção dos participantes das pesquisas, e objetiva que pesquisas relevantes sejam realizadas de maneira equânime, em qualquer lugar do mundo, independentemente de raça, gênero ou poder aquisitivo das populações locais. Este documento tem o objetivo de contribuir para que, globalmente, sejam sempre realizadas pesquisas éticas, de qualidade e com valor social e completa a Resolução no 466/2012 do Conselho Nacional de Saúde/Comissão Nacional de Ética em Pesquisa.

Ao final de cada uma das diretrizes do CIOMS há comentários muito úteis e abrangentes.

Doravante as diretrizes éticas serão apresentadas uma a uma:

Diretriz 1: Valor científico e social, e respeito aos direitos

A justificativa ética para realizar pesquisas relacionadas à saúde envolvendo seres humanos é o seu valor científico e social: a perspectiva de gerar conhecimento e meios necessários para proteger e promover a saúde das pessoas. Pacientes, profissionais da saúde, pesquisadores, formuladores de política, funcionários de saúde pública, empresas farmacêuticas e outros dependem dos resultados de pesquisas para atividades e decisões que afetam a saúde individual e pública, o bem-estar e o uso de recursos limitados. Portanto, os pesquisadores, patrocinadores, comitês de ética em pesquisa e autoridades de saúde devem assegurar que os estudos propostos sejam cientificamente sólidos, desenvolvidos com base em conhecimento prévio adequado e possam gerar informações valiosas. Embora o valor científico e social seja a justificativa fundamental para realizar pesquisas, os pesquisadores, patrocinadores, comitês de ética em pesquisa e autoridades da área de saúde têm a obrigação moral de assegurar que toda pesquisa seja realizada de acordo com os direitos humanos e respeitar, proteger e ser justos com os participantes e as comunidades onde a pesquisa for realizada. O valor científico e social não pode submeter participantes ou comunidades a maus-tratos ou injustiças.

Diretriz 2: Pesquisa em locais com poucos recursos.

Antes de planejar pesquisas com população ou comunidade com poucos recursos, o financiador, os pesquisadores e as autoridades de saúde pública apropriadas devem se assegurar de que a pesquisa condiz com as necessidades de saúde ou com as prioridades das populações ou comunidades onde a pesquisa será conduzida.

Como parte de suas obrigações, financiadores e pesquisadores também devem:

- envidar todos os esforços, em cooperação com o governo e outras partes interessadas relevantes, para disponibilizar o mais rápido possível qualquer procedimento, produto desenvolvido e conhecimento

gerado para a população ou comunidade onde a pesquisa foi realizada, além de auxiliar no fortalecimento da capacidade local de pesquisa. Em alguns casos, para a distribuição mais justa dos benefícios e dos ônus da pesquisa, benefícios adicionais, tais como investimentos na infraestrutura de saúde local, devem ser fornecidos à população ou à comunidade;

- consultar e envolver a comunidade ao elaborar planos para qualquer procedimento ou disponibilidade de produtos desenvolvidos na pesquisa, incluindo as responsabilidades de todas as partes interessadas.

Diretriz 3: Distribuição equitativa de benefícios e ônus na seleção de indivíduos e grupos em pesquisa

- Financiadores, pesquisadores, autoridades governamentais, comitês de ética em pesquisa e outras partes interessadas devem assegurar que os benefícios e ônus da pesquisa sejam distribuídos de forma equitativa. Grupos, comunidades e indivíduos convidados a participar devem ser selecionados por razões científicas, e não por serem fáceis de recrutar devido à sua posição social ou econômica comprometida, ou ainda por serem mais vulneráveis à manipulação. Uma vez que a exclusão definitiva de uma pesquisa resulte em ou exacerbe as disparidades em termos de saúde, a exclusão de grupos que necessitem de proteção especial deve ser justificada. Os grupos que dificilmente se beneficiarão dos conhecimentos gerados pela pesquisa não devem ser submetidos desproporcionalmente aos riscos e ônus da participação nos estudos. Os grupos sub-representados em estudos médicos devem ter acesso adequado para participar.

Diretriz 4: Potenciais riscos e benefícios individuais da pesquisa.

Para justificar a imposição de quaisquer riscos aos participantes de pesquisa em saúde, é necessário que ela tenha valor social e científico. Antes de

convidar alguém a participar de um estudo, o pesquisador, o financiador e o comitê de ética em pesquisa devem assegurar que os riscos sejam minimizados e devidamente equilibrados em relação à perspectiva de potencial benefício individual e ao valor social e científico da pesquisa.

O potencial benefício individual e os riscos da pesquisa devem ser analisados de duas formas. Primeiro, os possíveis benefícios e riscos individuais de cada intervenção ou procedimento de pesquisa individual no estudo devem ser avaliados.

- Para as intervenções ou procedimentos em pesquisas que possam beneficiar os participantes, os riscos são aceitáveis se forem minimizados e compensados pela perspectiva de possíveis benefícios individuais e se os dados disponíveis sugerirem que a intervenção será pelo menos tão vantajosa, à luz dos riscos e benefícios esperados, quanto qualquer alternativa eficaz. Portanto, como regra geral, os participantes do grupo de controle de um ensaio devem receber uma intervenção eficaz. As condições em que um placebo pode ser utilizado estão explicitadas na Diretriz 5 – Opção de controle em ensaios clínicos.
- Para intervenções ou procedimentos que não oferecem o potencial de benefício individual para os participantes, o risco deve ser minimizado e apropriado em relação ao valor social e científico do conhecimento a ser obtido (benefícios esperados para a sociedade a partir do conhecimento com potencial para ser generalizado).
- Em geral, quando não for possível ou viável obter o consentimento informado dos participantes, as intervenções ou procedimentos da pesquisa que não ofereçam potenciais benefícios individuais devem apresentar riscos mínimos. No entanto, o comitê de ética em pesquisa pode permitir leve aumento acima do risco mínimo quando não for possível reunir os dados necessários em outra população, de forma menos arriscada ou onerosa, e o valor social e científico da pesquisa é convincente (ver Diretriz 16 – Pesquisa com adultos incapazes de dar consentimento informado; e Diretriz 17 – Pesquisa envolvendo crianças e adolescentes). Num segundo passo, os riscos agregados e os

potenciais benefícios individuais de toda a pesquisa devem ser avaliados e considerados apropriados.

- Os riscos acumulados de todas as intervenções ou procedimentos pesquisados num estudo devem ser considerados adequados à luz dos potenciais benefícios individuais para os participantes e do valor científico e social da pesquisa. O pesquisador, o financiador e o comitê de ética em pesquisa também devem considerar os riscos para grupos e populações, incluindo estratégias para minimizá-los. Os potenciais benefícios individuais e riscos das pesquisas devem ser analisados com as comunidades que se envolverão nos estudos (ver Diretriz 7 – Envolvimento da comunidade).

Diretriz 5: Opção de controle em ensaios clínicos.

Como regra geral, o comitê de ética em pesquisa deve assegurar que os participantes da pesquisa no grupo de controle de um ensaio de intervenção diagnóstica, terapêutica ou preventiva recebam uma intervenção eficaz reconhecida.

O placebo pode ser utilizado como comparador quando não existe intervenção eficaz reconhecida para a patologia em estudo ou quando for adicionado a uma intervenção efetiva estabelecida.

Quando existe intervenção eficaz reconhecida, o placebo pode ser usado como comparador sem oferecer intervenção efetiva aos participantes somente se:

- existirem razões científicas convincentes para seu uso;
- o retardamento ou a não disponibilização da intervenção efetiva estabelecida resultar em apenas pequeno aumento acima do risco mínimo para os participantes e os riscos forem minimizados, inclusive através de procedimentos eficazes de mitigação.

Os riscos e benefícios de outras intervenções e procedimentos em estudos devem ser avaliados de acordo com os critérios estabelecidos na Diretriz 4 – Potenciais riscos e benefícios individuais da pesquisa.

Diretriz 6: Cuidados com as necessidades de saúde dos participantes.

Especialmente no contexto de ensaios clínicos, os pesquisadores e patrocinadores devem fazer provisões adequadas para atender às necessidades de saúde dos participantes durante a pesquisa e, se necessário, a transição destes aos cuidados de saúde quando a pesquisa for concluída. A obrigação de cuidar das necessidades de saúde dos participantes é influenciada, entre outras coisas, pela extensão de suas necessidades de saúde e pela assistência médica disponível localmente.

Quando as necessidades de saúde dos participantes, durante e após a pesquisa, não puderem ser atendidas pela infraestrutura de saúde local ou pelo plano de saúde do participante, o pesquisador e o patrocinador devem fazer acordos prévios para o atendimento adequado, com autoridades locais de saúde, pessoas da comunidade ou ONGs, tais como os grupos de defesa da saúde.

O atendimento à saúde dos participantes requer pelo menos que pesquisadores e financiadores se planejem para atender aos seguintes fatores:

- como o atendimento será adequadamente oferecido para a patologia estudada;
- como o atendimento será oferecido durante a pesquisa quando os pesquisadores descobrem outras patologias além das estudadas (assistência complementar);
- participantes em transição que continuam a precisar, depois da pesquisa, de atendimento e medidas preventivas;
- proporcionar acesso continuado às intervenções de estudos que demonstraram benefícios significativos;
- consultar outras partes envolvidas, se houver, para determinar as responsabilidades de cada um e as condições sob as quais os participantes terão acesso contínuo a alguma intervenção da pesquisa, tais como uma droga experimental que demonstrou benefício significativo no estudo.

Quando o acesso é fornecido após as intervenções pesquisadas que apresentaram benefícios significativos, o provimento pode terminar tão

logo esteja disponível no sistema de saúde público local ou após um período predeterminado com o qual os patrocinadores, pesquisadores e integrantes da comunidade concordaram antes do início do ensaio.

As informações sobre o atendimento à saúde dos participantes, durante e após a pesquisa, devem ser incluídas no processo de consentimento informado.

Diretriz 7: Envolvimento da comunidade.

Pesquisadores, financiadores, autoridades de saúde e instituições relevantes devem envolver os potenciais participantes e suas comunidades num processo de participação efetiva que os engaje de forma sustentável desde as primeiras discussões, em relação à concepção, desenvolvimento, realização, modelo de processo de consentimento informado e monitoramento da pesquisa, assim como disseminação de resultados.

Diretriz 8: Parceria colaborativa e capacitação para pesquisa e para sua revisão.

É papel das autoridades governamentais responsáveis por pesquisas relacionadas à saúde com seres humanos assegurar que estas sejam avaliadas ética e cientificamente por comitês e conduzidas por pesquisadores competentes. A análise independente, científica e ética, é fundamental para gerar a confiança da comunidade na pesquisa (ver Diretriz 23 – Requisitos para estabelecer comitês de ética em pesquisa e revisar protocolos). A pesquisa relacionada à saúde muitas vezes requer colaboração internacional, e algumas comunidades não têm capacidade de avaliar ou garantir a qualidade científica, ou a aceitabilidade ética da pesquisa relacionada à saúde proposta ou realizada em suas jurisdições. Pesquisadores e patrocinadores que planejam elaborar pesquisas nessas comunidades devem capacitá-las para pesquisa e avaliação. O fortalecimento da capacidade pode incluir as seguintes atividades, embora não se limite a estas:

- construção de infraestrutura de pesquisa e fortalecimento de sua capacidade;
- fortalecer a capacidade de análise e supervisão ética da pesquisa nas comunidades anfitriãs (ver Diretriz 23 – Requisitos para criar comitês de ética em pesquisa e revisar protocolos);
- desenvolver pesquisas e tecnologias adequadas aos cuidados com a saúde;
- capacitar o pessoal de pesquisa e profissionais de saúde, e assegurar que não ocorra deslocamento indevido de pessoal responsável pelo atendimento médico;
- envolver-se com a comunidade de onde serão recrutados os participantes da pesquisa (ver Diretriz 7 – Envolvimento da comunidade);
- organizar publicação conjunta consistente com requisitos autorais reconhecidos e assegurar compartilhamento de dados (ver Diretriz 24 – Responsabilização pública pela pesquisa em saúde);
- preparar um acordo de compartilhamento de benefícios para distribuir eventuais ganhos econômicos gerados pela pesquisa.

Diretriz 9: Indivíduos aptos a dar consentimento informado.

Os pesquisadores devem fornecer aos potenciais participantes do estudo a informação e a oportunidade de dar seu consentimento livre e informado para participar de uma pesquisa ou de recusá-la, a menos que o comitê de ética em pesquisa tenha aprovado a dispensa ou modificação do consentimento informado (ver Diretriz 10 – Modificações e dispensa do consentimento informado). O consentimento informado deve ser entendido como um processo, e os participantes têm o direito de desistir a qualquer momento, sem retaliação.

Os pesquisadores devem:

- obter o consentimento, mas somente depois de fornecer informações relevantes sobre a pesquisa e assegurar que o participante em potencial tem conhecimento adequado sobre seus principais fatos;

- se abster de falsidades não justificadas, omissão de informações relevantes, influência indevida ou coerção (ver Diretriz 10 – Modificações e dispensa do consentimento informado);
- garantir que o potencial participante tenha tido oportunidade e tempo suficiente para decidir se quer participar;
- obter de cada potencial participante, como regra geral, formulário assinado como prova de consentimento informado. Os pesquisadores devem justificar qualquer exceção a essa regra e buscar a aprovação do comitê de ética em pesquisa.

Com a aprovação pelo comitê de ética em pesquisa, os pesquisadores devem revalidar o consentimento informado de cada participante se houver mudança significativa nas condições ou procedimentos da pesquisa, ou se estiver disponível nova informação que possa afetar a disposição dos participantes de continuar na pesquisa. Nos estudos de longo prazo, os pesquisadores devem assegurar, a cada intervalo preestabelecido, que cada participante ainda quer permanecer na pesquisa, mesmo se não houver mudança em sua concepção ou em seus objetivos.

O principal pesquisador deve assegurar que todo o pessoal de pesquisa que participa do processo de consentimento informado cumpra esta Diretriz.

Diretriz 10: Modificações e dispensa do consentimento informado.

Os pesquisadores não devem iniciar estudos envolvendo seres humanos sem obter o consentimento informado individual dos participantes ou do representante legalmente autorizado, a menos que os pesquisadores tenham recebido aprovação explícita do comitê de ética em pesquisa dispensando-os. Antes de ser concedida essa dispensa, os pesquisadores e os comitês de ética devem primeiro decidir se o consentimento informado pode ser modificado, de forma a preservar a capacidade de o participante entender a natureza geral da pesquisa e decidir se deseja participar.

O comitê de ética em pesquisa pode aprovar modificação ou dispensa do consentimento informado se a pesquisa:

- não for viável ou executável sem a dispensa ou modificação;
- tem importante valor social;
- não apresenta mais que riscos mínimos para os participantes.

Cláusulas adicionais podem ser empregadas quando as dispensas ou modificações do consentimento informado forem aprovadas em contextos específicos da pesquisa.

Diretriz 11: Coleta, armazenagem e uso de material biológico, e dados relacionados.

Quando materiais biológicos e dados relacionados, como registros de saúde ou de emprego, são coletados e armazenados, as instituições devem ter um sistema de governança para obter autorização para usá-los futuramente. Os pesquisadores não podem violar os direitos nem prejudicar o bem-estar dos indivíduos de quem os materiais foram coletados.

Quando as amostras são coletadas para fins de pesquisa, o consentimento informado específico (para determinada utilização) ou o consentimento informado amplo (para uso futuro não especificado) deve ser obtido da pessoa de quem o material foi originalmente obtido. A aceitabilidade ética do amplo consentimento informado depende de governança adequada. Esse tipo de consentimento deve ser obtido da mesma forma como descrito na Diretriz 9 – Indivíduos aptos a dar consentimento informado.

Quando espécimes biológicos humanos são obtidos após procedimentos de diagnóstico ou tratamento clínico (conhecido como “tecido residual”) e armazenados para futuras pesquisas, é possível usar tanto o consentimento informado específico quanto o consentimento amplo, ou substituí-los pela cláusula de exclusão conhecida como *opt-out*. Isso significa que o material é armazenado e utilizado para pesquisa, a menos que o paciente se oponha explicitamente. A cláusula de exclusão *opt-out* deve satisfazer as seguintes condições: 1) os pacientes precisam estar cientes da sua existência; 2) é necessário fornecer informação suficiente; 3) os pacientes precisam ser

informados de que podem retirar seus dados; e 4) possibilidade real de recusa deve ser oferecida.

Quando os pesquisadores recorrem aos materiais estocados que foram coletados para pesquisas anteriores, uso clínico ou outros, sem ter obtido o consentimento informado para seu uso futuro em pesquisa, o comitê de ética em pesquisa pode dispensar a exigência de consentimento informado individual se: 1) a pesquisa não for viável ou executável sem a dispensa; 2) a pesquisa tiver valor social significativo; e 3) a pesquisa não apresentar mais do que riscos mínimos ao participante ou grupo ao qual pertence.

Os responsáveis pelos materiais biológicos devem proteger a confidencialidade das informações associadas ao material, compartilhando com os pesquisadores apenas dados anônimos ou codificados, e limitando o acesso do material a terceiros. A chave para o código deve permanecer sob custódia do banco de materiais biológicos.

A transferência de material biológico deve ser protegida pelo termo de transferência de material (TTM).

Materiais biológicos e dados relativos somente devem ser coletados e armazenados em colaboração com as autoridades locais de saúde. A estrutura de governança deve ter um representante do local de origem desses materiais. Se a amostra e os dados forem armazenados fora do local original, deve haver cláusulas que permitam a devolução de todos os materiais a esse local e compartilhar possíveis resultados e benefícios (ver Diretriz 3 – Distribuição equitativa de benefícios e ônus para indivíduos e grupos em pesquisa; Diretriz 7 – Envolvimento da comunidade; e Diretriz 8 – Parceria colaborativa e capacitação para pesquisa e para sua revisão).

Diretriz 12: Coleta, armazenagem e uso de dados em pesquisas de saúde.

Quando os dados são armazenados, as instituições devem ter um sistema de governança para obter autorização de uso futuro desses dados em pesquisas.

Os pesquisadores não podem prejudicar os direitos nem o bem-estar dos indivíduos que tiveram seus dados coletados.

Quando os dados são coletados e armazenados para fins de pesquisa, o consentimento informado específico para uma determinada utilização ou o consentimento informado amplo para uso futuro não especificado deve ser obtido da pessoa que forneceu os dados. A aceitação ética do consentimento informado amplo depende de governança adequada. Esse tipo de consentimento deve ser obtido da forma descrita na Diretriz 9 – Indivíduos aptos a dar consentimento informado.

Quando são utilizados dados coletados durante avaliação clínica de rotina, é necessário usar uma cláusula de autoexclusão informada (*opt-out*). Isso significa que os dados podem ser armazenados e utilizados para a pesquisa, a menos que a pessoa se oponha explicitamente. No entanto, a objeção de uma pessoa não é aplicável quando for obrigatório incluir dados em cadastros populacionais. A cláusula de autoexclusão informada deve preencher as seguintes condições: 1) os pacientes precisam estar cientes de sua existência; 2) é necessário fornecer informações suficientes; 3) os pacientes precisam ser informados de que podem excluir seus dados; e 4) oferecer possibilidade real de recusa.

Quando os pesquisadores usam dados coletados e armazenados em pesquisas anteriores, para fins clínicos ou outros sem o consentimento informado para seu uso futuro em pesquisa, o comitê de ética em pesquisa pode considerar a dispensa de exigência de consentimento informado individual se: 1) a pesquisa não for viável ou exequível sem a dispensa; 2) a pesquisa tiver importante valor social; e 3) a pesquisa apresenta apenas riscos mínimos para os participantes ou grupo ao qual pertencem.

Os responsáveis pelos repositórios de dados devem estabelecer mecanismos para proteger a confidencialidade das informações vinculadas aos dados, compartilhando apenas dados anônimos ou codificados com pesquisadores, limitando o acesso do material a terceiros. A chave para o código deve permanecer com o gestor dos dados.

Os dados provenientes de locais com poucos recursos só devem ser coletados e armazenados em colaboração com autoridades locais de saúde. A estrutura de

gestão desse banco de dados deve contar com um representante do local de origem dos dados. Se a coleta for armazenada fora do local original, deve haver disposições para retornar todos os dados a esse local e compartilhar possíveis resultados e benefícios (consulte a Diretriz 3 – Distribuição equitativa de benefícios e ônus para indivíduos e grupos em pesquisa; Diretriz 7 – Envolvimento da comunidade; e Diretriz 8 – Parceria colaborativa e capacitação para pesquisa e para sua revisão).

Diretriz 13: Reembolso e compensação para participantes de pesquisa.

Os participantes de pesquisa devem ser reembolsados de modo razoável pelos custos incorridos durante a pesquisa, tais como custos de transporte, e compensados de modo razoável pelos desconfortos e tempo dedicado ao projeto. A compensação pode ser monetária ou não monetária. A última pode incluir serviços de saúde gratuitos não relacionados à pesquisa, seguro de saúde, materiais didáticos ou outros benefícios.

A compensação não deve ser tão grande a ponto de induzir os participantes em potencial a participar na pesquisa contra seu melhor juízo (“indução indevida”). O comitê local de ética deve aprovar o reembolso e a compensação previstas para os participantes da pesquisa.

Diretriz 14: Tratamento e compensação de danos relacionados à pesquisa.

Patrocinadores e pesquisadores devem assegurar que participantes que sofram dano físico, psicológico ou social como resultado da participação na pesquisa recebam tratamento e reabilitação gratuitos, bem como compensação por salários perdidos, se necessário. Esses tratamentos e compensações são devidas aos participantes de pesquisas que sofreram danos físicos, psicológicos ou sociais, como consequência das intervenções necessárias para atingir os objetivos da pesquisa, independentemente de prova de culpa. Em caso de morte resultante da participação na pesquisa, os dependentes do participante têm direito a compensação. Os participantes não devem ser solicitados a abrir mão do direito ao tratamento gratuito nem à compensação

por danos relacionados à pesquisa. Comitês de ética devem determinar se há disposições adequadas para tratar ou compensar danos relacionados à pesquisa.

Diretriz 15: Pesquisa com pessoas e grupos vulneráveis.

Quando indivíduos e grupos vulneráveis são recrutados, os pesquisadores e comitês de ética em pesquisa devem assegurar proteções específicas para salvaguardar os direitos e o bem-estar desses indivíduos durante a pesquisa.

Diretriz 16: Pesquisa com adultos incapazes de dar consentimento informado.

Adultos inaptos a dar consentimento informado não devem ser excluídos de pesquisas relacionadas à saúde, a menos que haja uma boa razão científica para justificar sua exclusão. Como eles têm fisiologias e necessidades de saúde distintas, merecem consideração especial de pesquisadores e comitês de ética em pesquisa. Ao mesmo tempo, podem não ser capazes de proteger seus próprios interesses devido à incapacidade de dar o consentimento informado. São, portanto, necessárias proteções específicas para salvaguardar os direitos e o bem-estar dessas pessoas.

Antes de realizar pesquisas com esses adultos, o pesquisador e o comitê de ética em pesquisa devem garantir que:

- um representante legal autorizado já tenha dado permissão e que esta permissão tenha levado em conta as preferências e valores previamente estabelecidos pelo participante (se houver); e
- o assentimento do indivíduo tenha sido obtido de acordo com a capacidade da pessoa, após esta ter recebido informação adequada sobre a pesquisa no seu próprio nível de capacidade de entender essa informação.

Se os participantes se tornarem aptos a dar o consentimento informado durante a pesquisa, deve ser obtido seu consentimento para continuar participando do estudo.

Em geral, a recusa de um participante em potencial deve ser respeitada, a menos que, em circunstâncias excepcionais, participar da pesquisa seja a melhor opção médica disponível para esse indivíduo.

Se os participantes deram instruções antecipadas em relação à participação enquanto ainda eram completamente aptos a dar o consentimento informado, estas devem ser respeitadas.

Para intervenções ou procedimentos de pesquisa com potencial de beneficiar adultos incapazes de dar consentimento informado, os riscos devem ser minimizados e devem ser menores que a expectativa de benefício individual. Para intervenções ou procedimentos sem potencial de benefícios individuais, duas condições se aplicam:

- intervenções e procedimentos que possam afetar tanto pessoas inaptas quanto aptas devem ser estudadas primeiro em pessoas capazes de dar consentimento, a menos que os dados necessários não possam ser obtidos sem a participação de pessoas incapazes de dar consentimento informado; e
- os riscos devem ser minimizados e não mais do que mínimos.

Quando o valor social dos estudos com tais intervenções e procedimentos for relevante e esses estudos não puderem ser conduzidos em pessoas que possam dar consentimento informado, um comitê de ética em pesquisa pode permitir aumento pequeno acima do risco mínimo.

Diretriz 17: Pesquisa envolvendo crianças e adolescentes.

Crianças e adolescentes devem ser incluídos em pesquisas relacionadas à saúde, exceto quando houver uma boa razão científica para justificar sua exclusão. Como crianças e adolescentes têm fisiologias e necessidades de saúde distintas, merecem consideração especial dos pesquisadores e comitês de ética em pesquisa. Ao mesmo tempo, podem não ser capazes de proteger seus próprios interesses devido à capacidade ainda em evolução de fornecer

consentimento informado. Portanto, são necessárias proteções específicas para salvaguardar os direitos e o bem-estar dessas pessoas.

Antes de realizar a pesquisa envolvendo crianças e adolescentes, o pesquisador e o comitê de ética em pesquisa devem assegurar que:

- um parente (pai ou mãe) ou representante legal autorizado da criança, ou adolescente tenha dado permissão; e
- a concordância (assentimento) da criança ou adolescente foi obtida de acordo com sua capacidade de compreensão, após fornecidas informações adequadas sobre a pesquisa, ajustadas para o nível de maturidade da criança ou adolescente.

Se a criança atingir a idade legal de maioridade durante a pesquisa, deve-se obter seu consentimento para a continuidade de sua participação.

Em geral, a recusa de uma criança ou adolescente em participar na pesquisa deve ser respeitada, a menos que, em circunstâncias excepcionais, sua participação seja considerada a melhor opção médica disponível.

Para intervenções ou procedimentos de pesquisa com potencial de beneficiar crianças, ou adolescentes, os riscos devem ser minimizados e devem ser menores que a expectativa de benefício individual.

Para intervenções ou procedimentos sem potencial de benefícios individuais para os participantes, duas condições se aplicam:

- intervenções e procedimentos que podem afetar tanto adultos quanto crianças e adolescentes devem ser estudados primeiro em adultos, a menos que os dados necessários não possam ser obtidos sem sua participação; e
- os riscos devem ser minimizados e não mais do que mínimos.

Quando o valor social dos estudos com tais intervenções e procedimentos for relevante e esses estudos não puderem ser conduzidos em adultos, o comitê de ética em pesquisa pode permitir pequeno aumento acima do risco mínimo.

Diretriz 18: Mulheres como participantes em pesquisas.

Mulheres devem ser incluídas em pesquisas relacionadas à saúde, exceto se houver uma boa razão científica para sua exclusão. As mulheres já foram excluídas de muitas pesquisas em saúde por seu potencial de engravidar. Como mulheres têm fisiologias e necessidades de saúde distintas, merecem consideração especial dos pesquisadores e comitês de ética em pesquisa. Apenas o consentimento informado da própria mulher deve ser exigido para sua participação. Como algumas sociedades não respeitam sua autonomia, em nenhum caso a permissão de outra pessoa deve substituir a exigência de consentimento informado da mulher.

Mulheres com potencial de engravidar devem ser informadas antecipadamente da possibilidade de riscos para o feto no caso de engravidarem durante a pesquisa. Quando sua participação puder ser perigosa para o feto ou para a mulher se ela engravidar, os patrocinadores e pesquisadores devem garantir o acesso a exames de gravidez, métodos contraceptivos eficientes antes e durante a pesquisa, e ao aborto seguro e legal.

Diretriz 19: Grávidas e lactantes como participantes em pesquisas.

Grávidas e lactantes têm fisiologias e necessidades de saúde distintas. Pesquisas delineadas para obter conhecimento relevante para as necessidades de saúde de grávidas e lactantes devem ser promovidas. Pesquisas com grávidas e lactantes devem ser iniciadas apenas após consideração cuidadosa dos melhores dados relevantes disponíveis.

Em nenhuma hipótese a permissão de outra pessoa deve substituir a exigência de consentimento informado individual da mulher grávida, ou lactante.

Para intervenções ou procedimentos com potencial de beneficiar grávidas, ou lactantes ou seus fetos e bebês, os riscos devem ser minimizados e devem ser superados pela expectativa de benefício individual potencial.

Para intervenções ou procedimentos de pesquisa sem benefícios individuais em potencial para grávidas ou lactantes:

- os riscos devem ser minimizados e não mais que mínimos; e

- o objetivo da pesquisa deve ser a obtenção de conhecimento relevante às necessidades particulares de grávidas ou lactantes ou seus fetos e bebês.

Quando o valor social da pesquisa para grávidas ou lactantes ou seus fetos e bebês for relevante e a pesquisa não puder ser conduzida em mulheres não grávidas ou não lactantes, o comitê de ética em pesquisa pode permitir pequeno aumento acima do risco mínimo.

Pode ser exigido o acompanhamento de curto e longo prazo do feto e da criança em pesquisas envolvendo grávidas e lactantes dependendo da intervenção do estudo e seus riscos potenciais.

Como regra geral, pesquisas relacionadas à saúde envolvendo grávidas que tenham o potencial de causar dano ao feto devem ser conduzidas apenas em cenários onde possa ser garantido às mulheres o acesso ao aborto seguro e legal no caso de a pesquisa tornar a gravidez indesejada.

Diretriz 20: Pesquisa em região de desastre ou surto de doença.

Desastres causados por eventos como terremotos, tsunamis ou conflitos militares, bem como surtos de doenças, podem ter impacto súbito e devastador sobre a saúde de grandes populações. A fim de identificar formas eficazes de mitigar o impacto na saúde de desastres e surtos de doenças, a pesquisa em saúde deve ser parte integral da resposta a desastres. Contudo, a condução da pesquisa não deve afetar indevidamente a resposta às vítimas do desastre.

Na condução de pesquisa em desastres e surtos de doenças, é essencial manter os princípios éticos incorporados nestas Diretrizes. Conduzir a pesquisa nessas situações traz desafios significativos, como a necessidade de gerar conhecimento rapidamente, manter a confiança do público e transpor obstáculos práticos à implementação da pesquisa. Esses desafios precisam ser balanceados cuidadosamente, assegurando a validade científica da pesquisa e mantendo os princípios éticos.

Pesquisadores, patrocinadores, organizações internacionais, comitês de ética e outras partes interessadas relevantes devem assegurar que:

- os estudos sejam delineados de modo a produzir resultados cientificamente válidos, sob as condições desafiadoras e muitas vezes de evolução rápida de desastres e surtos de doenças (ver Diretriz 1 – Valor científico e social, e respeito aos direitos);
- a pesquisa atenda às necessidades ou prioridades das vítimas do desastre e comunidades afetadas e não possa ser conduzida fora da situação de desastre (ver Diretriz 2 – Pesquisa em locais com poucos recursos);
- os participantes sejam selecionados de modo justo, e justificativas adequadas sejam fornecidas quando populações específicas forem escolhidas ou excluídas, por exemplo, trabalhadores da saúde (ver Diretriz 3 – Distribuição equitativa de benefícios e ônus para indivíduos e grupos em pesquisa);
- os ônus e benefícios potenciais da participação e da pesquisa sejam distribuídos de modo equitativo (ver Diretriz 3 – Distribuição equitativa de benefícios e ônus para indivíduos e grupos em pesquisa);
- os riscos e benefícios individuais em potencial das intervenções experimentais sejam avaliados de modo realista, especialmente nas fases iniciais (ver Diretriz 4 – Potenciais riscos e benefícios individuais da pesquisa);
- as comunidades estejam ativamente envolvidas no planejamento do estudo para assegurar sensibilidade cultural ao mesmo tempo que se reconheçam e abordem os desafios práticos associados (ver Diretriz 7 – Envolvimento da comunidade);
- o consentimento informado individual dos participantes seja obtido mesmo em situação de pressão, a menos que as condições para sua dispensa esteja satisfeita (ver Diretriz 9 – Indivíduos aptos a dar consentimento informado; e Diretriz 10 – Modificações e dispensa do consentimento informado); e
- os resultados da pesquisa sejam divulgados, os dados sejam compartilhados e quaisquer intervenções desenvolvidas ou conhecimento gerado sejam disponibilizados às comunidades afetadas (ver Diretriz 2 – Pesquisa em locais com poucos recursos; e Diretriz 23

– Requisitos para estabelecer comitês de ética em pesquisa e revisar protocolos).

A pesquisa em locais de desastre e surtos de doença deve ser planejada com antecedência. Pessoal de saúde e comitês de ética devem assegurar mecanismos e procedimentos apropriados, convenientes e flexíveis para revisão e supervisão ética. Por exemplo, comitês de ética em pesquisa podem fazer a triagem de protocolos afim de facilitar e agilizar a revisão ética em situação de crise. De modo semelhante, os pesquisadores e patrocinadores podem fazer arranjos prévios no compartilhamento de dados e amostras para que os comitês de ética em pesquisa possam revisá-los com antecedência.

Patrocinadores e comitês de ética em pesquisa devem avaliar e tentar minimizar os riscos aos pesquisadores e profissionais de saúde que as conduzem. Os patrocinadores devem incluir no protocolo um plano para mitigar eventos adversos. Além disso, recursos adequados para medidas de mitigação devem estar incluídos no orçamento do protocolo.

Diretriz 21: Ensaios clínicos randomizados controlados (*cluster randomized trials*).

Antes de iniciar um ensaio clínico randomizado controlado, pesquisadores, patrocinadores, autoridades relevantes e comitês de ética em pesquisa devem:

- determinar quem são os participantes da pesquisa e quais outros indivíduos ou grupos são afetados, mesmo que não sejam diretamente sujeitos da pesquisa;
- determinar se é exigido ou viável obter o consentimento informado dos pacientes, trabalhadores da saúde ou membros da comunidade em certos estudos;
- determinar se exigir consentimento informado e permitir a recusa em consentir pode invalidar ou comprometer os resultados da pesquisa;
- determinar se o grupo de não intervenção é eticamente aceitável como comparador em ensaio clínico aleatorizado específico; e
- decidir se é preciso obter permissão de um guardião.

Diretriz 22: Dados obtidos em ambiente *on-line* e ferramentas digitais em pesquisas de saúde.

Pesquisadores que usam o ambiente *on-line* e ferramentas digitais para obter dados devem utilizar medidas de proteção à privacidade para proteger os indivíduos da possibilidade de revelar suas informações pessoais diretamente ou de alguma forma ser inferidas quando os conjuntos de dados forem publicados, compartilhados, combinados ou ligados. Os pesquisadores devem avaliar os riscos de sua pesquisa à privacidade dos sujeitos, mitigar estes riscos tanto quanto possível e descrever os riscos restantes no protocolo de pesquisa. Eles devem antecipar, monitorar e revisar as interações com seus dados em todos os estágios da pesquisa.

Os pesquisadores devem informar as pessoas cujos dados podem ser usados em pesquisa no ambiente *on-line* sobre:

- o propósito e escopo dos usos previstos dos dados e informações;
- as medidas de privacidade e segurança usadas para proteger seus dados e quaisquer riscos relacionados à privacidade; e
- as limitações das medidas usadas e os riscos de quebra da privacidade que possam restar apesar das salvaguardas aplicadas.

No caso de recusa pela pessoa abordada, os pesquisadores devem abster-se de usar seus dados. Esse procedimento informado de exclusão (*opt-out*) deve preencher as seguintes condições: 1) as pessoas precisam estar cientes de sua existência; 2) deve ser fornecida informação suficiente; 3) as pessoas devem ser informadas de que podem retirar seus dados; e 4) deve-se oferecer possibilidade genuína de objeção ao uso dos dados.

Pesquisadores que coletam dados sobre indivíduos e grupos através de *websites* de acesso público sem interação direta com as pessoas devem, no mínimo, obter permissão dos seus proprietários, postar um aviso sobre a intenção de pesquisa e assegurar a conformidade com os termos de uso do *website*.

Os pesquisadores devem descrever no protocolo como os dados obtidos de ambientes *on-line* e ferramentas digitais serão tratadas, junto com os riscos potenciais da pesquisa e como os riscos potenciais serão mitigados.

Diretriz 23: Requisitos para estabelecer comitês de ética em pesquisa e revisar protocolos.

Todas as propostas para conduzir pesquisa relacionada à saúde envolvendo seres humanos devem ser submetidas a um comitê de ética em pesquisa para determinar se elas se qualificam para revisão ética e para avaliar sua aceitabilidade ética, a menos que se qualifiquem para dispensa dessas etapas (dependendo da natureza da pesquisa e das leis e normas aplicáveis). O pesquisador deve obter aprovação ou liberação do comitê antes de iniciar a pesquisa. O comitê de ética em pesquisa deve conduzir revisões adicionais conforme necessário, por exemplo, quando houver mudanças significativas no protocolo. Além disso, deve revisar os protocolos de pesquisa de acordo com os princípios estabelecidos nestas Diretrizes.

Esses comitês devem ser estabelecidos formalmente e receber mandato e apoio adequados para garantir a revisão oportuna e competente, de acordo com procedimentos claros e transparentes, com composição multidisciplinar para avaliar de modo competente as pesquisas propostas. Seus membros devem ser devidamente qualificados e atualizar regularmente seus conhecimentos sobre aspectos éticos da pesquisa em saúde. Os comitês de ética em pesquisa devem dispor de mecanismos para assegurar a independência de suas atividades.

Os comitês de ética em pesquisa de diferentes instituições ou países devem estabelecer comunicação eficiente em casos de pesquisa patrocinada externamente e quando envolver múltiplos centros. Em pesquisas com patrocínio externo, a revisão ética deve ser realizada tanto na instituição anfitriã quanto na instituição patrocinadora. Além disso, devem ter procedimentos claros para pesquisadores e patrocinadores poderem protocolar demandas legítimas contra suas próprias decisões.

Diretriz 24: Responsabilização pública pela pesquisa em saúde.

A responsabilização pública é necessária para alcançar o valor social da pesquisa em saúde. Assim, pesquisadores, patrocinadores, comitês de ética em pesquisa, financiadores e editores têm a obrigação de atuar em conformidade com as normas éticas reconhecidas de publicação da pesquisa e de seus resultados.

Os pesquisadores devem registrar seus estudos prospectivamente, publicarem os resultados e compartilharem tempestivamente os dados nos quais estes resultados foram baseados. Resultados negativos ou inconclusivos, bem como resultados positivos de todos os estudos, devem ser publicados ou, de alguma forma, ser disponibilizados publicamente. Qualquer publicação ou relatório resultante de um estudo de pesquisa deve indicar qual comitê de ética em pesquisa autorizou o estudo.

Os pesquisadores e patrocinadores também devem compartilhar informação e dados de pesquisas anteriores.

Diretriz 25: Conflitos de interesse.

O objetivo primário da pesquisa em saúde é gerar, de modo eticamente apropriado, o conhecimento necessário para promover a saúde das pessoas. Contudo, pesquisadores, instituições de pesquisa, patrocinadores, comitês de ética em pesquisa e elaboradores de políticas têm outros interesses (por exemplo, reconhecimento científico e ganho financeiro) que podem entrar em conflito com a condução ética da pesquisa. Tais conflitos entre o objetivo primário da pesquisa em saúde e interesses secundários são definidos como “conflitos de interesse”.

Conflitos de interesse podem influenciar a escolha das perguntas e dos métodos das pesquisas, o recrutamento e a retenção de participantes, a interpretação e publicação dos dados e a revisão ética da pesquisa. É, portanto, necessário desenvolver e implementar políticas e procedimentos para identificar, mitigar, eliminar ou, de algum modo, gerir tais conflitos de interesse.

As instituições de pesquisa, os pesquisadores e os comitês de ética em pesquisa devem seguir os passos abaixo:

- as instituições de pesquisa devem desenvolver e implementar políticas e procedimentos para mitigar conflitos de interesse e instruir seu corpo de funcionários sobre tais conflitos;
- os pesquisadores devem assegurar que os materiais submetidos ao comitê de ética em pesquisa incluam a exposição dos interesses que possam afetar a pesquisa;
- os comitês de ética devem avaliar cada estudo à luz de quaisquer interesses expostos e assegurar que os meios de mitigação apropriados sejam aplicados no caso de conflitos de interesse; e
- os comitês de ética devem exigir que seus membros exponham seus próprios interesses ao comitê e apliquem os meios de mitigação apropriados no caso de conflitos (ver Diretriz 23 – Requisitos para estabelecer comitês de ética em pesquisa e revisar protocolos).

Além das vinte e cinco no Brasil, as pesquisas com seres humanos são regulamentadas também pela Resolução nº 466 /2012, do Conselho Nacional de Saúde - CNS. Algumas áreas relevantes como genética humana, reprodução, fármacos, testes diagnósticos novos, procedimentos ainda não consagrados, biossegurança; pesquisas coordenadas do exterior, por serem consideradas específicas, receberam diretrizes complementares.

A Resolução CNS 466/2012 se fundamenta nos principais documentos internacionais sobre pesquisas que envolvem seres humanos: o Código de Nuremberg (1947), a Declaração dos Direitos do Homem (1948), a Declaração de Helsinque, adotada em 1964 e suas versões de 1975, 1983, 1989, 1996 e 2000; o Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966; o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, de 1966; a Declaração Universal sobre o Genoma Humano e os Direitos Humanos, de 1997; a Declaração Internacional sobre os Dados Genéticos Humanos, de 2003; e a Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos, de 2004.

Citada resolução reúne os elementos da Bioética (beneficência, não maleficência, autonomia, justiça e equidade) e enfatiza o respeito à Dignidade da Pessoa Humana. A

proteção a populações vulneráveis, a regulação das pesquisas conduzidas do exterior e à autodeterminação das pessoas estão incluídas no texto.

O documento exige que todo e qualquer projeto de pesquisa, contenha a análise dos aspectos éticos, previamente realizada pelo pesquisador e aprovado pelo Comitê de Ética em Pesquisa da instituição onde será realizado o estudo.

O Comitê de Ética em Pesquisa - CEP tem uma atribuição consultiva e educativa, devendo ser multidisciplinar, sendo composta pela metade da mesma categoria profissional e a outra metade devendo incluir juristas, filósofos, bioeticistas, sociólogos, teólogos e, obrigatoriamente, um representante da comunidade a ser estudada.

A Comissão Nacional de Ética em Pesquisa - CONEP atua como órgão recursal, analisando os projetos das áreas temáticas, estabelecendo as diretrizes gerais, e organizando um Banco de Informações sobre Pesquisas em Seres Humanos.

A presente Resolução incorpora, sob a ótica do indivíduo e das coletividades, referenciais da bioética, tais como, autonomia, não maleficência, beneficência, justiça e equidade, dentre outros, e visa a assegurar os direitos e deveres que dizem respeito aos participantes da pesquisa, à comunidade científica e ao Estado. Projetos de pesquisa envolvendo seres humanos deverão atender a esta Resolução.

A Resolução CNS 466/12 é ainda complementada por algumas outras resoluções nacionais, exemplificativamente: Resolução nº 251/97 (novos fármacos), Resolução nº 292/99 (pesquisas coordenadas do Exterior) e Resolução nº 340/2004 (genética humana).

As citadas normas são bem específicas, detalhadas e extensas, e não serão aqui esmiuçadas, pois, discorrer sobre elas fugiria a proposta do livro, mas a quem interessar for, acima estão os links para consulta.

Nacionalmente, estas são as principais normas que regem a pesquisa em seres humanos. Qualquer descumprimento dos dispositivos acima implicará em imediato cometimento de infração ético-disciplinar.

Passa-se as pesquisas em animais, realizadas por médicos.

2. PESQUISA MÉDICA EM ANIMAIS

O uso de animais em experimentos científicos é necessário, especialmente para o avanço dos conhecimentos na área da saúde do homem. Os profissionais envolvidos no manejo de animais de experimentação devem ter sempre consciência de que os animais são

seres vivos, de sensibilidade similar à humana, em relação à dor e ao instinto de sobrevivência.

Os animais devem ser manejados com respeito e de forma adequada. Os projetos de pesquisa que utilizam modelos animais devem ser analisados por Comitês de Ética em Pesquisa, ou colegiados similares, visando a qualificação dos projetos e evitando o uso inapropriado ou abusivo de animais de experimentação.

Existem princípios básicos na pesquisa em animais, notadamente que os profissionais envolvidos na experimentação de animais tenham capacitação comprovada; que os experimentos em animais somente sejam realizados após o pesquisador comprovar a relevância do estudo para o avanço do conhecimento e, ainda, provar que o uso de animais é a única maneira de alcançar os resultados desejados; que o bem-estar e a saúde dos animais utilizados em experimentos científicos devem ser assegurados e que se adotem medidas de proteção para garantir a biossegurança dos pesquisadores e demais profissionais envolvidos no manejo de modelos animais.

A norma brasileira que regula as pesquisas médicas em animais é a Lei de Procedimentos para o Uso Científico de Animais – Lei 11.794 de 08 de outubro de 2008.

Como principais determinações, tem-se o seguinte:

- A utilização de animais em atividades educacionais fica restrita a: I - estabelecimentos de ensino superior; II - estabelecimentos de educação profissional técnica de nível médio da área biomédica.
- São consideradas como atividades de pesquisa científica todas aquelas relacionadas com ciência básica, ciência aplicada, desenvolvimento tecnológico, produção e controle da qualidade de drogas, medicamentos, alimentos, imunobiológicos, instrumentos, ou quaisquer outros testados em animais, conforme definido em regulamento próprio.
- Não se considera experimento: I - a profilaxia e o tratamento veterinário do animal que deles necessite; II - o anilhamento, a tatuagem, a marcação ou a aplicação de outro método com finalidade de identificação do animal, desde que cause apenas dor ou aflição momentânea ou dano passageiro; III - as intervenções não experimentais relacionadas às práticas agropecuárias.
- Fica criado o Conselho Nacional de Controle de Experimentação Animal – CONCEA a quem compete I - formular e zelar pelo cumprimento das normas relativas à utilização humanitária de animais com finalidade de ensino e pesquisa

científica; II - credenciar instituições para criação ou utilização de animais em ensino e pesquisa científica; III - monitorar e avaliar a introdução de técnicas alternativas que substituam a utilização de animais em ensino e pesquisa; IV - estabelecer e rever, periodicamente, as normas para uso e cuidados com animais para ensino e pesquisa, em consonância com as convenções internacionais das quais o Brasil seja signatário; V - estabelecer e rever, periodicamente, normas técnicas para instalação e funcionamento de centros de criação, de biotérios e de laboratórios de experimentação animal, bem como sobre as condições de trabalho em tais instalações; VI - estabelecer e rever, periodicamente, normas para credenciamento de instituições que criem ou utilizem animais para ensino e pesquisa; VII - manter cadastro atualizado dos procedimentos de ensino e pesquisa realizados ou em andamento no País; VIII - apreciar e decidir recursos interpostos contra decisões das CEUAs; IX - elaborar e submeter ao Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia, para aprovação, o seu regimento interno; X - assessorar o Poder Executivo a respeito das atividades de ensino e pesquisa tratadas nesta Lei.

- É condição indispensável para o credenciamento das instituições com atividades de ensino ou pesquisa com animais a constituição prévia de Comissões de Ética no Uso de Animais - CEUAs.
- As CEUAs são integradas por: I - médicos veterinários e biólogos; II - docentes e pesquisadores na área específica; III - 1 (um) representante de sociedades protetoras de animais legalmente estabelecidas no País, na forma do Regulamento.
- Compete às CEUAs: I - cumprir e fazer cumprir, no âmbito de suas atribuições, o disposto nesta Lei e nas demais normas aplicáveis à utilização de animais para ensino e pesquisa, especialmente nas resoluções do CONCEA; II - examinar previamente os procedimentos de ensino e pesquisa a serem realizados na instituição à qual esteja vinculada, para determinar sua compatibilidade com a legislação aplicável; III - manter cadastro atualizado dos procedimentos de ensino e pesquisa realizados, ou em andamento, na instituição, enviando cópia ao CONCEA; IV - manter cadastro dos pesquisadores que realizem procedimentos de ensino e pesquisa, enviando cópia ao CONCEA; V - expedir, no âmbito de suas atribuições, certificados que se fizerem necessários perante órgãos de

financiamento de pesquisa, periódicos científicos ou outros; VI - notificar imediatamente ao CONCEA e às autoridades sanitárias a ocorrência de qualquer acidente com os animais nas instituições credenciadas, fornecendo informações que permitam ações saneadoras.

- Constatado qualquer procedimento em descumprimento às disposições desta Lei na execução de atividade de ensino e pesquisa, a respectiva CEUA determinará a paralisação de sua execução, até que a irregularidade seja sanada, sem prejuízo da aplicação de outras sanções cabíveis.

- Das decisões proferidas pelas CEUAs cabe recurso, sem efeito suspensivo, ao CONCEA.

- Os membros das CEUAs responderão pelos prejuízos que, por dolo, causarem às pesquisas em andamento.

- Compete ao Ministério da Ciência e Tecnologia licenciar as atividades destinadas à criação de animais, ao ensino e à pesquisa científica.

- A criação ou a utilização de animais para pesquisa ficam restritas, exclusivamente, às instituições credenciadas no CONCEA. Qualquer instituição legalmente estabelecida em território nacional que crie ou utilize animais para ensino e pesquisa deverá requerer credenciamento no CONCEA, para uso de animais, desde que, previamente, crie a CEUA.

- O animal só poderá ser submetido às intervenções recomendadas nos protocolos dos experimentos que constituem a pesquisa ou programa de aprendizado quando, antes, durante e após o experimento, receber cuidados especiais.

- O animal será submetido à eutanásia, sob estrita obediência às prescrições pertinentes a cada espécie, conforme as diretrizes do Ministério da Ciência e Tecnologia, sempre que, encerrado o experimento ou em qualquer de suas fases, for tecnicamente recomendado aquele procedimento ou quando ocorrer intenso sofrimento.

- Excepcionalmente, quando os animais utilizados em experiências ou demonstrações não forem submetidos à eutanásia, poderão sair do biotério após a intervenção, ouvida a respectiva CEUA quanto aos critérios vigentes de segurança, desde que destinados à pessoas idôneas ou entidades protetoras de animais devidamente legalizadas, que por eles queiram responsabilizar-se.

- Sempre que possível, as práticas de ensino deverão ser fotografadas, filmadas ou gravadas, de forma a permitir sua reprodução para ilustração de práticas futuras, evitando-se a repetição desnecessária de procedimentos didáticos com animais.
- O número de animais a serem utilizados para a execução de um projeto e o tempo de duração de cada experimento será o mínimo indispensável para produzir o resultado conclusivo, poupando-se, ao máximo, o animal de sofrimento.
- Experimentos que possam causar dor ou angústia desenvolver-se-ão sob sedação, analgesia ou anestesia adequadas.
- É vedado o uso de bloqueadores neuromusculares ou de relaxantes musculares em substituição a substâncias sedativas, analgésicas ou anestésicas.
- É vedada a reutilização do mesmo animal depois de alcançado o objetivo principal do projeto de pesquisa.
- Em programa de ensino, sempre que forem empregados procedimentos traumáticos, vários procedimentos poderão ser realizados num mesmo animal, desde que todos sejam executados durante a vigência de um único ato anestésico e que o animal seja sacrificado antes de recobrar a consciência.
- Todo projeto de pesquisa científica ou atividade de ensino será supervisionado por profissional de nível superior, graduado ou pós-graduado na área biomédica, vinculado a entidade de ensino ou pesquisa credenciada pelo CONCEA.
- As instituições que executem atividades reguladas por esta Lei estão sujeitas, em caso de transgressão às suas disposições e ao seu regulamento, às penalidades administrativas de: I - advertência; II - multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais); III - interdição temporária; IV - suspensão de financiamentos provenientes de fontes oficiais de crédito e fomento científico; V - interdição definitiva.
- Qualquer pessoa que execute de forma indevida atividades reguladas por esta Lei ou participe de procedimentos não autorizados pelo CONCEA será passível das seguintes penalidades administrativas: I - advertência; II - multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais); III - suspensão temporária; IV - interdição definitiva para o exercício da pesquisa em animais.

Assim como na experimentação em seres humanos, qualquer descumprimento dos dispositivos específicos sobre pesquisa em animais, além de ensejar responsabilização administrativa, significará o início de um procedimento ético-disciplinar contra o médico pesquisador, a depender do caso, com base em um dos artigos 99 a 110 do CEM18.

Para finalizar o extenso comentário sobre o inciso XXIV, se deve destacar que, sob pena de infração ética, é dever do médico pesquisador proteger a vulnerabilidade dos sujeitos da pesquisa.

Esta vulnerabilidade diz respeito apenas às pesquisas em seres humanos. Como visto alhures, a vulnerabilidade se refere ao estado de pessoas ou grupos que, por quaisquer razões ou motivos, tenham a sua capacidade de autodeterminação diminuída, sobretudo no que se refere ao consentimento livre e esclarecido.

Nestas situações, bastante comuns, diga-se de passagem, deve o pesquisador diligenciar para obter previamente esse consentimento dos pais/responsáveis, o que ainda assim deve ser executado com muita cautela, face à possibilidade de que esta autorização traga implícito o objetivo de “eutanásia” social.

A pesquisa com pessoas vulneráveis deve ser realizada somente quando, por algum motivo relevante, não haja possibilidade do estudo em pessoas sem essa limitação e mais, a interpretação das normas deve ser feita de forma bem mais restrita do que nas pessoas ditas normais.

Por questões de segurança para o próprio profissional, muito mais relevante para esse tipo de pesquisa, esta só deve ser iniciada após o cumprimento de todas as formalidades legais e éticas, notadamente a aprovação prévia do protocolo de pesquisa pelo Comitê de Ética em Pesquisa, devendo o pesquisador se limitar estritamente a laborar dentro dos estritos limites aprovados pelo colegiado.

XXV - Na aplicação dos conhecimentos criados pelas novas tecnologias, considerando-se suas repercussões tanto nas gerações presentes quanto nas futuras, o médico zelará para que as pessoas não sejam discriminadas por nenhuma razão vinculada a herança genética, protegendo-as em sua dignidade, identidade e integridade.

No inciso XXIII, acima comentado, explicou-se a natureza do conhecimento científico, que objetiva obter a verdade, plena, universal e absoluta, infelizmente nunca alcançada. Para que a explicação deste inciso não fique repetitiva, se remete o leitor aos

comentários do inciso citado, cuja leitura, se recomenda que seja feita antes de prosseguir no presente estudo.

Especificamente sobre o presente inciso, há de se louvar a brilhante atuação do Conselho Federal de Medicina-CFM. De forma bastante inteligente, os elaboradores do CEM18 repetiram a ideia do CEM2009 e deixaram em aberto os deveres da classe médica, em relação à utilização das tecnologias vindouras.

O inciso XXV tem uma clara visão prospectiva da dinâmica inter-relação envolvendo Medicina, médicos, pacientes, sociedade e novas tecnologias. Muito mais do que tratar do presente, lança valiosas luzes sobre o futuro de cada um desses atores, estabelecendo um caráter programático.

Apesar da abertura inicial de suas determinações éticas, no que diz respeito às novas tecnologias, deixa claro ser impossível a previsão do que virá no futuro; o oportuno inciso tem um denominador comum, do qual jamais deverá o médico pesquisador ousar se desviar, sob pena de responsabilização também imposta por seus pares (arts. 99 a 110 do CEM18).

Sem dúvida, a partir do início da vigência e da eficácia do CEM18, outras resoluções específicas para assuntos ligados às novas tecnologias e a Medicina Preditiva serão instrumentos essenciais de complementação normativa. Mesmo assim, a essência de conteúdo já ficou evidente.

A preocupação do CFM é atual e tem bastante sentido. Hoje a engenharia genética e a biotecnologia já estão bastante avançadas, e continuam evoluindo a cada dia, não em passos largos, mas em grandes saltos científicos. O limite aparentemente inexistente, não é a não ser na dedicação de quem pesquisa. Novas tecnologias e novos equipamentos surgem a cada dia. Se por um lado, esse desenvolvimento traz benefícios, por outro, podem trazer sérios problemas, notadamente quanto a complexos dilemas éticos.

Como se pode prever o desenvolvimento da Medicina eletrônica (recomposição de partes humanas, como implantes óticos e auditivos)? Até onde irá a nanotecnologia (cápsulas contendo drogas antitumorais ativadas por infravermelho)?

No campo da engenharia genética não é diferente e a consequência pode ser bem mais grave. Este promissor ramo da engenharia contempla o emprego de técnicas científicas dirigidas à modificação da constituição genética de células e organismos, mediante a manipulação de genes. Se por um lado tais pesquisas permitem conhecer e tratar genes humanos “defeituosos”, por outro permitem a busca na “construção” de seres humanos “perfeitos”, sem nenhuma propensão a doenças, quiza até mais resistentes ao ambiente.

O principal instrumento da engenharia genética é a biotecnologia, que por sua vez representa a ciência deste ramo da engenharia, que utiliza sistemas e organismos biológicos em pesquisas biomédicas, industriais, agrícolas, ambientais, dentre outras.

De forma prática, Maria Helena Diniz, define biotecnologia como sendo qualquer aplicação tecnológica que utilize sistemas biológicos ou organismos vivos, parte dele ou derivados, para fabricar ou modificar produtos, ou processos para específica utilização.

Esta modalidade de tecnologia põe em risco a Dignidade da Pessoa Humana (fundamento constitucional da República Federativa do Brasil) e a sobrevivência da própria espécie humana.

Não se pode esquecer que o projeto genoma humano permitiria um “nazismo” genético. em que a identidade civil seria substituída por um único tipo de identidade: a gênica. Tornar-se-ia possível o artificialismo das espécies, fazendo-se uma seleção não natural pelo mais forte, pelo mais inteligente, pelo mais sadio e até, pelo mais belo. A sociedade passaria a ser composta de seres perfeitos do ponto de vista fisiológico e os ditos “não perfeitos geneticamente”, concebidos sem manipulação, estariam fadados à extinção, talvez até ao aborto eugênico, já com base em um diagnóstico pré-natal.

O que dizer da possibilidade de misturar genes humanos com não humanos (seres híbridos), visando aumentar a força ou resistência humana? E a clonagem humana para fins de retirada de órgãos para transplantes? O clone poderia ser obrigado a ceder seus órgãos (ainda que único) para o ser clonado?

Seria ético, na fertilização in vitro, escolher o melhor embrião para implantação e deixar os demais fadados a não serem implantados? Qual o destino destes embriões “imperfeitos” e recém-descartados? Poderiam ser utilizados (e destruídos, para não dizer mortos) em pesquisas de células-tronco? É aceitável se destruir alguns embriões para beneficiar a humanidade? E se a biotecnologia produzisse um super-vírus resistente a tudo e causasse uma pandemia? É correto se fazer aborto em fetos predispostos geneticamente a cometerem crimes hediondos?

As manipulações genéticas devem ser realizadas expressamente dentro dos ditames legais, até porque, muitos danos serão iatrogênicos, diferidos e muitas vezes, só conhecidos nas gerações futuras.

Na própria Constituição Federal de 1988 – art. 225 – parágrafo primeiro – existe a determinação de que é dever do Poder Público preservar a diversidade e integridade do

patrimônio genético e fiscalizar a pesquisa e manipulação visando sempre e a qualquer custo, proteger a Dignidade da Pessoa Humana.

O CFM, enquanto Autarquia Federal, faz parte do Poder Público. O inciso XXV do CEM18 segue exatamente os preceitos constitucionais. Legalmente (Lei 11.105/05 – Lei de Biossegurança, por exemplo) e do ponto de vista ético, só se deve permitir manipulação genética humana exclusivamente para corrigir anomalias, diagnosticar e tratar doenças, ou mesmo apenas preparatório para a família, jamais com fins voltados para qualquer forma de eliminação da vida. O benefício do paciente é sempre o único objetivo.

Com o mesmo escopo, se aceita a terapia gênica, desde que limitada às moléstias graves, fatais e sem tratamento alternativo. Também se permite a manipulação do embrião exclusivamente em seu benefício.

A inobservância do inciso XXV por parte do médico pesquisador, por desprezar notadamente o sigilo, a intimidade e/ou a privacidade, pode gerar o surgimento de “certificados de predisposição genética” que poderiam gerar sérios problemas de discriminação para empregos ou contratação de seguros, bem como poderiam ser utilizados para justificar barreiras sanitárias de imigração/emigração e até para fins de utilização bélica.

O genoma é patrimônio da humanidade. Esta “poluição biológica” ao meio ambiente, é bem mais grave que a poluição química, é ameaçadora à sobrevivência da própria humanidade. Por esta razão a biotecnologia e a engenharia genética devem ser limitadas, inclusive em âmbito ético, afinal o DNA é a imagem científica e este direito, por si só, também é protegido constitucionalmente.

É dever do médico, enquanto importante membro da sociedade, zelar para que as pessoas jamais sejam discriminadas por nenhuma razão vinculada à herança genética.

Com suas indispensáveis armas profissionais, notadamente o sigilo, o respeito aos direitos de cada paciente (especialmente intimidade e privacidade) e o zelo à nobre profissão que abraça, sempre deve o médico proteger a dignidade, a identidade e a integridade de seus assistidos. Muito além de um mero dever ético ou legal, tais cautelas representam um dever humanitário absoluto, que não deve admitir exceções.

XXVI - A Medicina será exercida com a utilização dos meios técnicos e científicos disponíveis que visem aos melhores resultados.

O inciso XXVI é novidade no CEM18.

Tem a clara intenção de reforçar ainda mais dois dispositivos:

Preâmbulo - XVI - Nenhuma disposição estatutária ou regimental de hospital ou de instituição, pública ou privada, limitará a escolha, pelo médico, dos meios cientificamente reconhecidos a serem praticados para o estabelecimento do diagnóstico e da execução do tratamento, salvo quando em benefício do paciente.

Art. 32 Deixar de usar todos os meios disponíveis de promoção de saúde e de prevenção, diagnóstico e tratamento de doenças, cientificamente reconhecidos e a seu alcance, em favor do paciente.

O inciso XVI já foi bem explicado acima e o art. 32 sofrerá o pertinente detalhamento mais adiante, nos comentários específicos ao artigo. Neste momento, para evitar maiores repetições, antes de se prosseguir a leitura, se remete o leitor aos comentários a cada um dos dispositivos mencionados.

Especificamente sobre o inciso XXVI, do pouco a se acrescentar é que o texto “A Medicina será exercida com a utilização dos meios técnicos e científicos disponíveis que visem aos melhores resultados” significa:

- a) O ordinário afastamento de utilização de procedimentos experimentais de prevenção, diagnóstico e tratamento;
- b) A utilização obrigatória de todos os meios técnicos e científicos existentes em prol do paciente;
- c) Que o objetivo é alcançar o melhor resultado para paciente.

É importante, porém, tecer algumas breves considerações.

Inicialmente uma pequena distinção entre os meios técnicos propriamente ditos e o meio técnico-científico (tecnocientífico ou técnico-científico-informacional). O primeiro se inicia a partir do momento em que o homem passa a dominar algo do conhecimento se sobrepondo em vários dos seus aspectos, utilizando-se desse conhecimento na prática diária. Por sua vez, o meio técnico-científico-informacional se iniciou após a 2ª Guerra Mundial e traz a técnica até então desenvolvida para ser utilizada e otimizada continuamente pelo desenvolvimento da tecnologia, das ciências aplicadas e da informação. Enquanto a primeira

é estática, a segunda é dinâmica e em constante movimento. O texto menciona os meios técnicos e científicos e claramente engloba as duas concepções.

Utilizar todos os meios técnicos e científicos disponíveis não significa dizer que necessariamente esses meios são os de última geração ainda que não passíveis de uso; não... são apenas aqueles existentes e disponíveis, na realidade e na particularidade de cada caso, de cada paciente, em determinado momento e lugar.

Entender dessa forma, significa proteger o médico, afinal ele não pode ser responsabilizado por eventual e rotineira má-estrutura material e de pessoal de uma instituição ou sistema de saúde. O médico responde personalissimamente (Princípios Fundamentais – inciso XX), ou seja, por ele, por seus atos, na modalidade de culpa provada, jamais presumida (art. 1º do CEM18). Deve responder por eventual falha na sua execução, se não usou todo o aparato que tinha efetivamente existente e disponível; jamais deve responder por problemas gerenciais, se ele não era detentor do poder de gestão.

O julgador ético que for apreciar a adequação ou não do que foi feito e utilizado, sempre deve se colocar na exata condição do médico que prestou o atendimento. Fazendo assim uma análise prospectiva (do primeiro atendimento ao desfecho), necessariamente desconsiderando já saber qual foi o final. Tal postura difere muito daquela extremamente errada e injusta, em que se faz uma análise retroativa, já se sabendo o desfecho, começando-se a análise deste epílogo, até o primeiro atendimento. É o que se chama “Teoria do Caminho da Árvore Frutífera”. Ao olhar um fruto, na ponta de um galho da árvore, é muito fácil traçar o caminho deste fruto até chegar a raiz. Em Medicina, essa análise jamais pode ser feita para fins de responsabilização do médico, pois, não considera os processos semiológicos de tentativa-erro, diagnósticos diferenciais e incontáveis variáveis e particularidades de cada atendimento. A análise, para se tentar identificar o caminho entre a raiz e aquela fruta deve começar pelo início do problema – da raiz, analisando e seguindo cada probabilidade até se chegar finalmente ao fruto (desfecho).

Outro ponto de extrema relevância. O texto fala em que os meios utilizados visam os melhores resultados, mas na visão de quem seria esse “melhor resultado”?

A resposta não é tão simples. Envolve princípios basilares da bioética, tais como beneficência em favor do paciente, não maleficência ao doente e, principalmente, respeito à autonomia do assistido. Todos eles devem ser harmonizados e aplicados ao caso, para que se atinja o resultado da equação, cujo direcionamento finalístico parte sempre da opção escolhida pelo paciente. Na regra, do início ao fim, esse “melhor resultado” é aquele

identificado após a conversa com o doente. Após devidamente informado e esclarecido, apenas a ele cabe dizer qual resultado almeja e irá buscar e assim, quase sempre estará escolhendo quais meios técnicos científicos irá utilizar para tentar alcançar esse objetivo. O caminho escolhido pode inclusive ser o de não tratamento; qualquer de suas escolhas devem ser registradas em prontuário e respeitada pelo esculápio. Em síntese: esse melhor resultado é o resultado escolhido pelo paciente e apenas por ele.

Como já explicado acima, o limite da vontade do paciente somente será ultrapassado se e quando ocorrer risco iminente de vida e o caso são for de situação evolutiva irreversível e terminal (Princípios Fundamentais – inciso XXII). Cumulados esses requisitos, deve o médico utilizar todos os meios técnicos e científicos disponíveis para salvar a vida do paciente.

Capítulo II - DIREITOS DOS MÉDICOS

Os comentários ao Capítulo I - Princípios Fundamentais – do CEM18 acaba de ser finalizado. Doravante, o leitor verá que esses princípios estarão presentes em muitos momentos dos artigos que se seguem, às vezes de forma explícita e até repetitiva, outras vezes de forma implícita, mas iluminando o caminho interpretativo de cada artigo.

Passa-se ao Capítulo II que trata sobre os Direitos dos Médicos. Cada um desses direitos deve ser visto como instrumentos médicos, para permitir que o profissional possa exercer sua profissão com o máximo de qualidade e segurança possível.

Antes de se prosseguir, porém, cabe mais uma crítica ao CEM18. A imensa maioria dos códigos de ética das profissões trazem dispositivos balanceados que estabelecem direitos, deveres e às vezes prerrogativas do profissional.

Talvez pela sua tradição de “Código Penal Ético” da Medicina, em que se impõe ao médico muito mais deveres/obrigações do que direitos, o CEM18 manteve a essência de seus predecessores, estabelecendo apenas onze incisos sobre os direitos do médico. O fato ainda é mais grave porque deste ínfimo número, a sua grande maioria, tem por finalidade o benefício do paciente e/ou da Medicina, ficando apenas alguns diretamente ligados ao benefício do médico propriamente dito.

Mais uma vez, perdeu o legislador ético a oportunidade de balancear equitativamente os direitos e deveres do médico e assim, afastar um pouco o caráter penalista e punitivo que historicamente permeiam os Códigos de Ética Médica.

Feita a crítica, passa-se aos comentários.

É direito do médico:

I - Exercer a medicina sem ser discriminado por questões de religião, etnia, cor, sexo, orientação sexual, nacionalidade, idade, condição social, opinião política, deficiência ou de qualquer outra natureza.

Se comparado com o correspondente dispositivo anterior, houve três acréscimos: cor, nacionalidade e deficiência.

O exercício de uma atividade profissional faz parte da essência humana. É pelo trabalho que o homem pode se desenvolver e desenvolver a sociedade na qual se insere.

O trabalho é o principal instrumento de superação de dificuldades financeiras. Muito acima de simples meio de sobrevivência do trabalhador e de seus dependentes, é importante elemento de interação social e de manutenção da Dignidade da Pessoa Humana de cada obreiro.

Pela sua relevância, o ordenamento jurídico não poderia deixar de resguardar o trabalho enquanto Direito Fundamental. A Carta Magna de 1988 está no ápice de uma pirâmide normativa, na qual logo abaixo desta, dormitam as mais diversas normas dispostas hierarquicamente. Jamais uma norma inferior pode contrariar aquela que lhe é superior.

O Código de Ética Médica é uma norma classista que se encontra abaixo da Constituição e de diversas leis, tais como a Lei 3268/57 e o Código de Defesa do Consumidor.

A Constituição de 1988 já prevê a proibição de atos discriminatórios de qualquer natureza, ressalvados os casos específicos previstos na própria Carta, tais como a aposentadoria por idade diferente para homens e mulheres, e a licença maternidade distinta da licença paternidade. Fora das hipóteses permitidas na Constituição, não pode haver nenhuma outra abordagem discriminatória. São os principais dispositivos de vedação:

Art. 5º: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;

Em relação ao trabalho, a Constituição (art., 5º - XIII) prevê ser livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. Para o médico esta norma é a Lei 3268/57.

O direito ao trabalho é elevado ao patamar de Direito Fundamental Social no art. 6º da Constituição.

Feito o destaque merecido do Direito Fundamental ao Trabalho, passa-se ao trabalho médico.

É importante ter em mente que o direito de alguém, necessariamente corresponde ao dever de outras pessoas de respeitá-lo. Se ao médico se assegura o livre exercício da

Medicina sem ser discriminado, implica dizer que é dever dos outros (médicos ou não) respeitarem esse direito, sob pena de responderem juridicamente pela inobservância.

O médico exerce uma importante atribuição pública, seja ocupando cargos, empregos, funções públicas ou privadas. Os requisitos para o exercício da Medicina estão contidos na Lei 3268/57, que por estar abaixo da Constituição Federal, lhe deve integral observância. Por sua vez, o Código de Ética Médica está abaixo desta lei reguladora e obviamente também abaixo da Carta Maior.

Não poderia ser outra a redação, o exercício da Medicina é livre, mas exclusivamente ao profissional legalmente habilitado, não sendo lícito haver nenhuma forma de discriminação, salvo aquelas constitucionalmente previstas. Sob esse prisma, a previsão do CEM18 é claramente redundante e, até mesmo, desnecessária.

Do ponto de vista legal, a vítima sempre será um médico regularmente inscrito no Conselho de classe da circunscrição em que exerce a Medicina. O que muda é o autor da discriminação. Em sendo o autor uma pessoa não médica, em hipótese nenhuma caberá responsabilizá-la eticamente, pelo menos nos Conselhos de Medicina, pois, a competência destes é apenas para fiscalizar, regular e eventualmente punir os membros da categoria médica.

Tal fato, porém, a depender de cada caso, não impede que o autor da discriminação seja responsabilizado administrativamente (no local onde trabalha, notadamente se servidor público), eticamente (se profissional não médico regulado por um código deontológico específico), civilmente (pedido de indenizações) e até criminalmente.

Uma importante explicação deve ser feita na situação em que o autor da discriminação seja um médico. Além das responsabilidades acima citadas, este médico se enquadrará perfeitamente na hipótese do inciso I e a depender de cada caso, em outros ilícitos éticos. Tal situação tende a ocorrer mais frequentemente nas situações em que o médico infrator esteja exercendo as funções de Diretoria (administrativa, técnica ou médica).

O inciso I poderia ter sido redigido de forma mais resumida – É direito do médico exercer a Medicina sem sofrer nenhum tipo de discriminação. Tal síntese em nada teria afetado o significado. Teria sido uma redação bem mais enxuta, abrangente e atemporal.

Ocorre que, certamente, a intenção do legislador foi deixar explícitas as principais formas de discriminação que podem ocorrer no dia a dia do labor médico. De forma direta, elencou a proibição de discriminações por questões de religião, etnia, cor, sexo, orientação

sexual, nacionalidade, idade, condição social, opinião política, deficiência ou de qualquer outra natureza.

A religião se refere, por exemplo, aos casos de médicos Testemunhas de Jeová que recusem tratamentos com sangue em seus pacientes. A religião do médico pouco importa. O que interessa e apenas enquanto não houver risco iminente de vida é a religião do paciente. Independente da crença do médico, deve este utilizar todos os meios para tratar o seu paciente.

A palavra etnia é muitas vezes usada como sinônimo de raça, embora não se confundam. O termo usado pelo CEM18 é muito mais amplo e mais apropriado. Enquanto raça compreende apenas os aspectos morfológicos, tais como cor de pele, constituição física, estatura, etc.; a etnia agrega além da “raça”, os fatores socioculturais, tais como a nacionalidade, a língua, os costumes, etc.

No Brasil, a cor da pele ainda é considerada como critério para diferenciar subjetivamente a raça, já que o “enquadramento” pode variar de acordo com a aparência, tom da pele, e outros atributos. Nos censos demográficos nacionais as cores raciais são identificadas como branco, preto, pardo, amarelo e indígena. Essas são as cinco categorias de pertencimento racial com as quais se está acostumado a se identificar em censos, questionários e formulários pelo Brasil afora.

A diferenciação por cor da pele se inclui no contexto da etnia e de raça, sendo repetitiva a sua inserção no inciso I. Além do mais, no Brasil, fica difícil dizer quem é branco, mulato, negro ou índio, em face da forte miscigenação racial.

O CEM18 afasta qualquer tipo de discriminação em relação à cor da pele. Como diz a Constituição: Todos são iguais perante a norma, todos são seres humanos.

Em relação à discriminação por sexo para o exercício da Medicina, até mesmo pelo suporte constitucional, fica claro e indiscutível que não há razão de existir.

A discriminação quanto à orientação sexual é atual. Socialmente até que pode ainda ter alguma importância, mas profissionalmente pouco importa a opção ou a orientação sexual de cada médico. O que interessa realmente, e deve ser continuamente cobrado, é a capacidade e a competência técnica, bem como o compromisso com a saúde dos pacientes e com o prestígio da profissão.

A nacionalidade traz um ponto relevante e atual. Entende-se que esta não discriminação da nacionalidade esteja bipartida em dois aspectos: um subjetivo e outro objetivo. Naquele se veda a discriminação de profissionais médicos de nacionalidade

estrangeira, mas que estejam exercendo legalmente a Medicina no Brasil. Por sua vez, o aspecto objetivo se relaciona com a origem estrangeira do curso médico, independente da nacionalidade do profissional. O fato é que, uma vez o médico esteja devidamente inscrito no Conselho de classe de sua circunscrição, inclusive com registro de suas capacitações, não interessa se ele é ou não estrangeiro, bem como não importa em que país ele concluiu o seu curso de Medicina. Ele pode exercer livremente suas atribuições e competências sem ser discriminado. Tem os mesmos direitos tanto quanto um brasileiro que terminou o curso médico no Brasil.

A discriminação quanto à idade, porém, guarda um importante viés (e uma triste constatação). Os médicos dificilmente têm condição de se aposentar. O motivo é simples. Na esfera pública, em regra, recebem uma remuneração usualmente já baixa e ao se aposentar perdem uma grande quantidade de gratificações e adicionais que reduzem bastante um salário originalmente já baixo. Há tempos, já está mais que justificado uma luta real e efetiva para se estabelecer um piso salarial para o médico na obrigatória forma de subsídio, o que permitiria uma aposentadoria integral. Na esfera privada, se aposentar significa reduzir seus vencimentos ao ínfimo teto do INSS, insuficiente para atender às necessidades do médico (às vezes, já doente) e de sua família. Assim, morrer trabalhando e trabalhar até morrer se torna uma rotina inevitável.

Respeitar essa forma de não discriminação ética é observar as normas constitucionais, especificamente o Art. 7º - V prevê o piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho.

Pois bem, face a essa triste realidade, a cada dia se encontram profissionais médicos de 60, 70 e até 80 ou mais anos, em pesadíssimos plantões, trabalhando com colegas bem mais jovens. É bem verdade que a disposição, a presteza e até os conhecimentos podem não ser tão afiados quanto os mais jovens, mas isso não justifica nenhum tipo de discriminação só pelo fato de aquele profissional possuir uma idade maior, notadamente quanto à escolha por mais jovens ou quanto a salários mais baixos para os mais velhos. Quase sempre o que lhe falta de juventude e vigor, lhe sobra de conhecimento experiência.

Qualquer tipo de discriminação, notadamente se perpetrado por uma direção médica (técnica ou clínica), ensejará imediata responsabilização ética do infrator.

Discriminar por condição social também não se justifica. A condição social mais alta ou mais baixa, não guarda nenhum tipo de relação com a capacidade ou competência técnica. Muitas vezes, o que tem menor condição social se torna um médico muito mais dedicado e

competente do que aquele oriundo de uma classe mais abastada. Muito além de ser uma questão social, se trata a Medicina como uma vocação.

O texto também proíbe qualquer tipo de discriminação por opiniões políticas. Ainda hoje se vê em municípios do interior, dos estados do Brasil, que um médico, muitas vezes como mero prestador de serviços, em programas de saúde da família, seja discriminado no trabalho por ter uma opção política distinta do governante de plantão. Para os médicos opositores ao “regime”, lançam-se várias retaliações (muitas vezes veladas), tais como atrasos de pagamentos, colocação em escalas menos nobres, perda de privilégios, perda de cargos em comissão, assédio moral e até rescisão dos contratos de prestação de serviços. Quase sempre essas discriminações são feitas contra médicos sem nenhum vínculo com o município, salvo meros e frágeis prestadores de serviços terceirizados.

Finalizando as expresas vedações discriminatórias, existe a proibição de se discriminar o médico por ser ele portador de eventual deficiência.

Falar em deficiente é mencionar duas normas básicas: Lei 10690/2003, Lei 13.146/2015 e o seu regulamento – Decreto 5296/2004 (Estatuto do Deficiente). A Lei 10690/2003 define deficiência como:

- Alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplegia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções.

- Deficiência visual aquela que apresenta acuidade visual igual ou menor que 20/200 (tabela de Snellen) no melhor olho, após a melhor correção, ou campo visual inferior a 20°, ou ocorrência simultânea de ambas as situações.

Por sua vez, o Estatuto do deficiente elenca outras hipóteses além daquelas previstas na Lei 10690/2003:

- a) deficiência física: alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia,

tetraparesia, triplegia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, ostomia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, nanismo, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções;

b) deficiência auditiva: perda bilateral, parcial ou total, de quarenta e um decibéis (dB) ou mais, aferida por audiograma nas frequências de 500Hz, 1.000Hz, 2.000Hz e 3.000Hz;

c) deficiência visual: 1) cegueira, na qual a acuidade visual é igual ou menor que 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; a baixa visão, que significa acuidade visual entre 0,3 e 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; 2) os casos nos quais a somatória da medida do campo visual em ambos os olhos for igual ou menor que 60°; ou a ocorrência simultânea de quaisquer das condições anteriores;

d) deficiência mental: funcionamento intelectual significativamente inferior à média, com manifestação antes dos dezoito anos e limitações associadas a duas ou mais áreas de habilidades adaptativas, tais como:

1. comunicação;
2. cuidado pessoal;
3. habilidades sociais;
4. utilização dos recursos da comunidade;
5. saúde e segurança;
6. habilidades acadêmicas;
7. lazer; e
8. trabalho;

e) deficiência múltipla - associação de duas ou mais deficiências; e

A Constituição Federal já tem proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência, além de estipular

proteção, integração social e garantia das pessoas portadoras de deficiência, percentual em concursos para deficientes, etc.

De forma redundante e repetitiva já que presentes em várias normas jurídicas superiores, todas as formas de discriminação acima também são vedadas pelo diploma ético. Lembra-se que o CEM18 se aplica exclusivamente a categoria médica. Qualquer médico, independente do cargo ou função ocupada, que fizer um dos atos discriminatórios acima, automaticamente se enquadrará no ilícito ético deste inciso I e deverá ser responsabilizado com o rigor e o caráter pedagógico e punitivo que a infração exige.

Há de se repisar o caráter meramente exemplificativo do rol de discriminações. O elenco citado não é taxativo. Discriminar por qualquer natureza, dentro ou fora das hipóteses expressamente previstas, caracteriza infração ética.

Na edição anterior deste livro, que comentou o CEM2009, apontou-se um exemplo de discriminação de qualquer natureza, não prevista expressamente no CEM2009: deficientes. Na ocasião se destacou que não se concebe nenhum tipo de discriminação a médicos considerados deficientes, salvo em seu benefício. Ao que parece esse autor foi ouvido e esse tipo de discriminação foi acrescentado ao CEM18.

A política de não discriminação é compulsória e se presta a permitir que o médico desempenhe suas atividades de forma plena. São direitos não necessariamente pró-médico, mas principalmente, pró-exercício profissional, pró-sociedade e pró-paciente.

Para finalizar, não se pode omitir a informação de que a Lei 7437/85 – art. 9º prevê como contravenção penal negar emprego ou trabalho a alguém em autarquia, sociedade de economia mista, empresa concessionária de serviço público ou empresa privada, por preconceito de raça, de cor, de sexo ou de estado civil. Pena - prisão simples, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa de 1 (uma) a 3 (três) vezes o maior valor de referência (MVR), no caso de empresa privada; perda do cargo para o responsável pela recusa, no caso de autarquia, sociedade de economia mista e empresa concessionária de serviço público.

É direito do médico:

II - Indicar o procedimento adequado ao paciente, observadas as práticas cientificamente reconhecidas e respeitada a legislação vigente.

O dispositivo é autoexplicativo e de certa forma, até dispensaria maiores comentários, mas ainda assim, ousa-se explicitá-lo um pouco mais.

Este dispositivo traduz um direito absolutamente inalienável e indelegável do médico assistente. Reflete a sua própria autonomia e isenção profissional, afastando a possibilidade de qualquer tipo de interferência de terceiros. Somente o médico tem o poder/dever de indicar, com exclusividade, e sob a sua responsabilidade pessoal, o procedimento adequado ao paciente.

Este poder/dever de indicação implica na escolha, dentre todos os procedimentos cientificamente aceitos, disponíveis e adequados para aquela situação, daquele a ser utilizado. Na verdade, o termo “indicar” engloba, inclusive, não indicar nada, quando o caso assim o requerer, como nos casos terminais em que não se deve fazer nada, a não ser aliviar o sofrimento e permitir que a doença de base siga o seu inexorável curso, com o mínimo desconforto ao moribundo assistido.

Além disso, a escolha do médico assistente jamais deve ser feita sem critérios técnicos. A indicação do procedimento adequado passa previamente por alguns pressupostos absolutamente indispensáveis: deve haver multiplicidade de escolhas; todas essas opções devem ser reconhecidas do ponto de vista técnico-científico em Medicina e todas essas opções devem estar em estrita observância com a legislação vigente.

O fato de que as opções e o procedimento indicado respeitam a legislação vigente implica dizer que estas estão dentro dos exatos limites normativos, seja de âmbito civil, criminal, administrativo e claro, ético.

Legislação não se confunde com lei. Lei é de âmbito bem mais restrito. Trata das normas editadas exclusivamente pelo poder competente para elaborar leis, no caso, o Poder Legislativo, que na União é o Congresso Nacional (Senado Federal e Câmara dos Deputados); na esfera estadual e Distrital é a Assembleia Legislativa e nos municípios, as Câmaras dos Vereadores.

Legislação seria o gênero, do qual faz parte todas as normas editadas pelo Poder Legislativo (leis) e ainda todas as demais normas jurídicas editadas pelos mais diversos órgãos, tais como Decretos (editados pela Chefia do Poder Executivo, Resoluções da ANVISA, Resoluções da Agência Nacional de Saúde – ANS, Resoluções dos Conselhos de Medicina), dentre outras.

Sem dúvida foi louvável a redação do presente inciso, que estabeleceu o termo “legislação” ao invés de lei.

Outra particularidade desta indicação do procedimento adequado é que esta deve ocorrer dentro do atual *status* de conhecimento da ciência médica, naquele determinado tempo e lugar. É o respeito da *lex artis*, ou a arte da profissão.

Este dispositivo ético pode ser descumprido de várias formas. Poderia o médico assistente indicar um procedimento inadequado, por exemplo. Para que eticamente respondesse por isso, se faria necessário uma análise prévia pericial. Outra forma de desrespeito a este inciso, seria indicar um procedimento que até poderia ser adequado, mas ainda não reconhecido cientificamente na prática médica, tais como os procedimentos experimentais.

Uma terceira forma de infração ética a este artigo é a atuação em descompasso com a legislação vigente. Neste caso, responderá o médico infrator não só em âmbito ético, mas também sofrerá a sanção prevista na legislação específica.

Pode ainda ocorrer que o médico, através de uma única conduta, infrinja duas ou mais destas vedações. Neste caso, responderá apenas uma vez. É o que se chama em Direito Penal de concurso formal. Se forem condutas distintas e infringirem duas ou mais destas proibições responderá cumulativamente. É o que se chama de concurso material em Direito Penal.

Há ainda que se associar a escolha do procedimento adequado ao consentimento livre, esclarecido, previamente informado e autorizado do paciente.

Por fim, poder-se-ia argumentar que a atividade da auditoria sempre lesionaria este direito do médico assistente. Remete-se o leitor ao Capítulo XI – Arts. 92 a 98. Mas frise-se, neste momento, que não é função do auditor questionar a conduta do médico assistente. Em síntese e em regra, parte-se de que o assistente solicitou um procedimento adequado e dentro dos ditames legais. A partir daí, ao auditor só compete avaliar administrativamente se o procedimento solicitado possui ou não cobertura contratual. Assim agindo, em princípio, não há responsabilidade ética do médico auditor.

É direito do médico:

III - Apontar falhas em normas, contratos e práticas internas das instituições em que trabalhe quando as julgar indignas do exercício da profissão ou prejudiciais a si mesmo, ao paciente ou a terceiros, devendo comunicá-las ao Conselho Regional de Medicina de sua jurisdição e à Comissão de Ética da instituição, quando houver.
--

A nova redação é bem melhor que a anterior. Substituiu-se a 2ª parte: “(...) , devendo dirigir-se, nesses casos, aos órgãos competentes e, obrigatoriamente, à comissão de ética e ao Conselho Regional de Medicina de sua jurisdição” por , “(...) devendo comunicá-las ao Conselho Regional de Medicina de sua jurisdição e à Comissão de Ética da instituição, quando houver”.

Além da melhoria textual, deixa o médico apenas com a obrigação de comunicar as falhas descritas concomitantemente à Comissão de Ética Médica da instituição, se existir e ao CRM. Nada impede, porém que, facultativamente, o esculápio denuncie a outras autoridades como Ministério Público – Estadual, Federal ou do Trabalho, fiscalização trabalhista, fiscalização previdenciária e delegacias de polícias, mas a rigor e a priori, deve se reportar apenas a quem o CEM18 determina. Sendo assim, a Comissão de Ética e o CRM, resguardam o médico, filtram as queixas e, se acharem pertinentes, eles mesmos providenciam as comunicações aos órgãos competentes.

Sobre a Comissão de Ética remete-se o leitor aos comentários do inciso V, dos Princípios Fundamentais.

O inciso III – Capítulo II – trata dos direitos dos médicos exclusivamente aplicáveis à toda e qualquer norma jurídica que regule alguma situação na área de Medicina, seja assistencial, pericial ou de pesquisa.

Abrange ainda as normas legais (emanadas do Poder Legislativo), passa pelas normas de aplicação exclusivamente internas, executadas apenas em determinadas instituições, estabelecimentos ou setores, e termina nos estatutos, contratos, regulamentos e regimentos internos.

Este dispositivo aplica-se exclusivamente ao médico que sabe da exigência ilegal ou abusiva e não denuncia a quem de direito. Responde este médico por ter falhado como fiscal do exercício ético e do prestígio da Medicina.

Sempre que algum médico entenda que existe alguma falha em qualquer norma, e a julgue prejudicial ao exercício ético, isento e autônomo da Medicina, sob pena de infração ética deste, deve ele denunciar o fato ao CRM de sua circunscrição e à Comissão de Ética da instituição, com apresentação precisa dos fatos e provas (ou ao menos indicando-os).

Muito mais do que um direito, trata-se de um dever do médico, afinal, o médico é corresponsável pela fiscalização do exercício ético da Medicina e do controle de qualidade na instituição em que trabalha.

Esta denúncia deve ainda ocorrer sempre que haja risco de prejuízo (não precisa esperar a ocorrência efetiva de um dano) para si mesmo, enquanto profissional médico, para o paciente ou para terceiros (entenda este como qualquer membro da sociedade distinto daquele médico e daquele paciente).

Ao assim proceder, protege-se o médico, posto que não mais poderá ser responsabilizado eticamente, pelo menos neste dispositivo. Além disso, zelando pelo prestígio de sua profissão e pelo exercício ético da Medicina, protege em última instância a própria sociedade e seu paciente.

Essa ação, permite ainda que os entes públicos que recebem a reclamação possam convergir esforços para corrigir as falhas o mais rápido possível e, pelo menos até lá, suspender a exigibilidade destas normas indignas.

Apenas a título exemplificativo, recentemente, o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, através de uma norma interna, passou a exigir que o médico realizasse uma perícia a cada 20 minutos, estabelecendo assim uma carga de trabalho por jornada de 4 ou 8 horas/diárias. Esta norma é absurda e claramente indigna, ferindo frontalmente a autonomia do médico perito em fazer um ato pericial personalizado, dispensando o tempo que entender necessário para aquela específica perícia, seja mais ou menos que o tempo estipulado.

Depois de muita discussão, vários apoios à perícia médica foram recebidos. No Parecer CFM N° 01/2010, o CFM decidiu que essa exigência de tempo mínimo não deve ser cumprida, posto que somente o médico pode estabelecer este lapso de atendimento. Decidiu ainda que nenhum órgão ou instituição tem competência para determinar o tempo de avaliação médica ou estabelecer o número de atendimentos médicos, para qualquer carga horária ou atividade médica. O Poder Judiciário seguiu a mesma linha de raciocínio e assim esta norma absurda e indigna, foi tornada absolutamente sem efeito, pelo menos na teoria.

Em caso de descumprimento normativo a este dispositivo, por parte de uma instituição de saúde, fica o Diretor Técnico, cargo privativo de médico, sujeito a responder eticamente nos Conselhos de Medicina, mas por infração ao art. 19 do CEM18 e não por infração ao inciso III deste capítulo.

É direito do médico:

IV - Recusar-se a exercer sua profissão em instituição pública ou privada onde condições de trabalho não sejam dignas ou possam prejudicar a própria saúde ou a do

paciente, bem como a dos demais profissionais. Nesse caso, comunicará com justificativa e maior brevidade sua decisão ao diretor técnico, ao Conselho Regional de Medicina de sua jurisdição e à Comissão de Ética da instituição, quando houver.

De forma bem similar ao que ocorreu no inciso anterior, o presente dispositivo recebeu uma nova redação, também bem melhor que a anterior. Substituiu-se a 2ª parte: “(...)”, Nesse caso, comunicará imediatamente sua decisão à comissão de ética e ao Conselho Regional de Medicina” por , “(...) Nesse caso, comunicará com justificativa e maior brevidade sua decisão ao diretor técnico, ao Conselho Regional de Medicina de sua jurisdição e à Comissão de Ética da instituição, quando houver”.

Enquanto o dispositivo anterior trata de falhas de regulações normativas a serem denunciadas pelo médico, no presente inciso o objeto a ser denunciado são as condições de trabalho indignas, aptas a prejudicar o paciente ou o médico.

Por óbvio, os incisos III e IV dos Direitos dos Médicos se completam.

As explanações sobre os motivos pelos quais o médico deve denunciar irregularidades à comissão de ética e ao CRM já foram exauridos nos comentários aos inciso V (Princípios Fundamentais) e inciso III (Direito dos Médicos).

Por motivos evidentes a recusa a exercer a profissão em alguma instituição deve ser devidamente justificada e fundamentada com fatos e provas e comunicados com celeridade aos sujeitos elencados para que o problema seja corrigido o mais breve possível e assim haja o mínimo prejuízo aos assistidos.

Para melhor entendimento, divide-se o presente inciso em três partes: na primeira comenta-se o inciso propriamente dito; no segundo se abordará o tema da recusa coletiva do exercício profissional (greve) no serviço privado, envolvendo apenas médicos celetistas e no terceiro e derradeiro tópico, se discriminará a greve no serviço público.

IV.1. CONSIDERAÇÕES SOBRE O INCISO IV

Este inciso se aplica ao direito do médico em não aceitar exercer sua profissão onde não lhe sejam oferecidas condições mínimas de segurança, salubridade e de atendimento.

Difere do artigo seguinte, por que neste a rejeição/recusa ocorre antes de o profissional estar efetivamente trabalhando. Ele não está de plantão, nem prestando nenhum tipo de atendimento, mas está na iminência de fazê-lo, em decorrência do horário de plantão que se aproxima ou está prestes a assumir o cargo, emprego ou função.

O texto legitima também a recusa se acaso o risco for para a própria saúde do médico ou de qualquer outro profissional, envolvido direta ou indiretamente no atendimento. Englobou-se assim, todas as demais profissões da área de saúde.

Deve se entender risco à saúde como também o risco à segurança da equipe. Todo e qualquer profissional de saúde, sob pena de omissão de socorro (embora o crime possa ser cometido por qualquer pessoa), tem o dever de atender um necessitado, desde que haja, antes de qualquer coisa, absoluta segurança à saúde e à integridade física e mental do profissional.

Do ponto de vista da Medicina, instituição é uma organização de qualquer natureza, mas da área de saúde. Tem de ter necessariamente um responsável médico (profissional regularmente habilitado ao exercício profissional) e cujo destinatário dos serviços sejam pessoas. Inclui hospitais, clínicas, laboratórios, postos de saúde, universidades, operadoras de saúde (planos e seguros de saúde) e institutos de pesquisa.

O inciso também se refere a organizações públicas ou privadas. Entidades públicas são aquelas mantidas ou vinculadas pelo Poder Público, seja União (instituições federais), Estados-Membros (instituições estaduais), Distrito Federal (distritais), Municípios (municipais), Autárquicas (Autarquias Federais, Estaduais, Distritais ou Municipais) ou Fundações públicas. Por sua vez as entidades privadas são aquelas constituídas na forma de Empresas Públicas, Sociedade de Economia Mista, Fundações privadas ou empresas (individuais ou coletivas), instituídas para prestar atendimento em saúde.

Sob esta ótica, o artigo poderia ter sido redigido sem nenhuma perda semântica, da seguinte forma: “É direito do médico recusar-se a exercer sua profissão em instituições de qualquer natureza, onde as condições de trabalho (...).

Na verdade, pouco importa a natureza da prestação dos serviços, assim como não interessa se é pública ou privada. O que verdadeiramente é relevante é que esta instituição preste serviços na área médica. Em ocorrendo isso, passa a ter a necessidade de um responsável médico (normalmente o Diretor Técnico), que passa a ter o dever de respeitar todas as normas, inclusive éticas. Todo e qualquer médico, na função de direção, e com poder de gestão é também corresponsável pela qualidade da prestação dos serviços.

Em regra, é direito (e dever) do médico exercer sua profissão exclusivamente em locais onde lhe sejam oferecidas as condições dignas de trabalho. Exemplificativamente, esta dignidade passa pela remuneração justa, alimentação adequada, alojamento higienizado e climatizado, instalações sanitárias adequadas, adequação e funcionamento do material

médico-hospitalar, equipamentos de proteção individual (EPI) seguros e apropriados (luvas, roupa, gorro, máscaras, etc.), equipe completa sem sobrecarga de trabalho, etc.

Pois é! Parece piada. Certamente o leitor está rindo neste momento e pensando. Se nem no atendimento particular é assim, o que dizer do falido sistema de saúde do Brasil. Mas... não se deve raciocinar desta forma. Cada médico é um fiscal das normas em saúde e é corresponsável por tudo o que acontece, podendo inclusive responder pessoalmente, se acaso ocorrer um dano médico. Na prática, o profissional é o “para-choques” das reclamações e frustrações dos pacientes, em relação ao atendimento inadequado e da ruim infraestrutura pertinente. Muitas vezes, o esculápio é o único que responde a processos judiciais e éticos pelo simples fato de problema ser com a infraestrutura. O CEM18 deve ser visto como um aliado importante. Este possui alguns instrumentos para que a classe médica proteste e denuncie às autoridades competentes. Isso é um dever e não faculdade. Eticamente o médico está respaldado em se recusar a atender. Na verdade, na ponta do iceberg, o beneficiário com essa postura, sempre acaba sendo a comunidade e o próprio paciente.

Também é direito (e dever) do médico se recusar a atender em qualquer instituição onde haja risco de prejuízo à sua saúde. Por exemplo, sem equipamento de proteção, jamais deve o médico atender quem quer que seja. Não deve, por exemplo, atender sem luva e se expor a fluidos corporais de pacientes, que muitas vezes sequer se conhece a origem. Isso põe em risco a saúde do médico e não deve ser tolerado. O mesmo se diga em relação às campanhas de vacinação de profissionais de saúde, para que não haja risco de contaminação. Tudo isso passa até mesmo pela permanente e periódica manutenção dos condicionadores de ar, importantes veiculadores de doenças respiratórias.

O labor médico sempre que limitado por deficiências infra estruturais, quase sempre, desemboca em maus resultados e gera demandas judiciais ou extrajudiciais.

Tudo o que se acabou de dizer do profissional médico, se aplica integralmente aos demais profissionais da saúde, afinal a Medicina hoje se inclui no âmbito de atendimento multidisciplinar, onde existem funções distintas, embora a regulação e a maior responsabilidade repousem ainda, sobre os ombros do médico.

A recusa também é legítima sempre que ocorra risco de prejuízo à saúde dos pacientes. Laborar com equipe incompleta, com insuficiência de material médico hospitalar, com exames limitados por quebra de equipamentos, dentre outras rotinas, são motivos mais do que suficientes para justificar a rejeição ao exercício profissional naquela entidade.

Sempre que a recusa ocorrer, deve ser feita imediata comunicação devidamente fundamentada e comprovada ao Diretor Técnico, à Comissão de Ética daquela entidade (ver inciso V do preâmbulo) e concomitantemente ao Conselho Regional de Medicina.

Tais medidas se prestam a servir de suporte de proteção ao médico que se recusa a prestar o atendimento e principalmente, representam o estopim de medidas institucionais afim de identificar as causas e sanar o problema o mais breve possível. Serve ainda para que o responsável médico seja chamado às suas responsabilidades.

Em relação à responsabilidade do Diretor Técnico, deve-se, porém, ter bastante prudência. Normalmente esse Diretor lá figura só com o nome. Não possui nenhum poder de gerenciamento financeiro. Faz a figura de um “testa de ferro”, de um burocrata administrativo engravatado e trancafiado em seu gabinete. Esse “testa de ferro” não tem como ser punido eticamente. O problema é que o “engravatado” normalmente nem médico é e, pelo menos, da responsabilização ética feita pelos Conselhos de Medicina escapa, afinal estes só têm poder disciplinar e punitivo sobre os médicos. Nestes casos, comuns, diga-se de passagem, é salutar que os órgãos classistas trabalhem em parceria com as demais autoridades públicas, principalmente o Ministério Público, para que o burocrata seja responsabilizado de forma pedagógica e exemplar.

A função do Diretor Técnico está bem explicitada na Resolução CFM 2147/2016. É esse diretor o responsável perante os Conselhos Regionais de Medicina, autoridades sanitárias, Ministério Público, Judiciário e demais autoridades pelos aspectos formais do funcionamento do estabelecimento assistencial que represente. Direção Técnica Médica responde pelos aspectos legais e éticos dos estabelecimentos assistenciais e de hospitalização no país. São deveres do diretor técnico:

- I) Zelar pelo cumprimento das disposições legais e regulamentares em vigor;
- II) Assegurar condições dignas de trabalho e os meios indispensáveis à prática médica, visando ao melhor desempenho do corpo clínico e dos demais profissionais de saúde, em benefício da população, sendo responsável por faltas éticas decorrentes de deficiências materiais, instrumentais e técnicas da instituição;
- III) Assegurar o pleno e autônomo funcionamento das Comissões de Ética Médica;
- IV) Certificar-se da regular habilitação dos médicos perante o Conselho de Medicina, bem como sua qualificação como especialista, exigindo a apresentação

formal dos documentos, cujas cópias devem constar da pasta funcional do médico perante o setor responsável, aplicando-se essa mesma regra aos demais profissionais da área da saúde que atuem na instituição;

V) Organizar a escala de plantonistas, zelando para que não haja lacunas durante as 24 horas de funcionamento da instituição;

VI) Tomar providências para solucionar a ausência de plantonistas;

VII) Nas áreas de apoio ao trabalho médico, de caráter administrativo, envidar esforços para assegurar a correção do repasse dos honorários e do pagamento de salários, comprovando documentalmente as providências tomadas junto das instâncias superiores para solucionar eventuais problemas;

VIII) Assegurar que as condições de trabalho dos médicos sejam adequadas no que diz respeito aos serviços de manutenção predial;

IX) Assegurar que o abastecimento de produtos e insumos de qualquer natureza seja adequado ao suprimento do consumo do estabelecimento assistencial, inclusive alimentos e produtos farmacêuticos, conforme padronização da instituição;

X) Cumprir o que determina a Resolução CFM nº 2056/2013, no que for atinente à organização dos demais setores assistenciais, coordenando as ações e pugnando pela harmonia intra e Inter profissional;

XI) Cumprir o que determina a norma quanto às demais comissões oficiais, garantindo seu pleno funcionamento;

XII) Assegurar que as propagandas institucionais obedeçam ao disposto pelo CFM;

XIII) Assegurar que os médicos que prestam serviço no estabelecimento assistencial médico, independente do seu vínculo, obedeçam ao disposto no Regimento Interno da instituição;

XIV) Assegurar que as pessoas jurídicas que atuam na instituição estejam regularmente inscritas no CRM;

XV) Assegurar que os convênios na área de ensino sejam formulados dentro das normas vigentes, garantindo seus cumprimentos.

XVI) Não contratar médicos formados no exterior sem registro nos Conselhos de Medicina

IV.2. A GREVE DOS MÉDICOS CELETISTAS

Existe por parte da classe médica, leigos em Direito, uma profunda dúvida do exercício do direito constitucional de greve, por parte dos médicos. Este é o nosso objetivo, apresentar a regulamentação completa sobre o assunto.

Aplicável exclusivamente ao âmbito privado - relação trabalhista (celetista) envolvendo o médico e o seu empregador, existe a Lei 7783/89 que dispõe sobre o exercício do direito de greve, definindo as atividades essenciais e regulando o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

A norma considera legítimo o exercício do direito de greve, temporária e pacífica, total ou parcial, de prestação pessoal de serviços ao empregador, mas previamente deve ser frustrada a negociação ou verificada a impossibilidade de recursos via arbitral. Atendidos esses requisitos, é facultada a cessação coletiva do trabalho.

Neste caso, os empregadores diretamente interessados serão notificados, com antecedência mínima de 48 (quarenta e oito) horas, da paralisação, cabendo à entidade sindical correspondente convocar, na forma do seu estatuto, a assembleia-geral que definirá as reivindicações da categoria e deliberará sobre a paralisação coletiva da prestação de serviços.

A citada norma assegura aos grevistas, dentre outros direitos, o emprego de meios pacíficos tendentes a persuadir ou aliciar os trabalhadores a aderirem à greve, a arrecadação de fundos e a livre divulgação do movimento. Em nenhuma hipótese, porém, os meios adotados por empregados e empregadores poderão violar ou constranger os direitos e garantias fundamentais de outrem, nem impedir as manifestações e atos de persuasão utilizados pelos grevistas; não pode impedir o acesso ao trabalho, nem ameaçar ou lesar à propriedade ou pessoa.

A Lei 7783/89 prevê ainda que a participação em greve suspende o contrato de trabalho, devendo as relações obrigacionais, durante o período, serem regidas pelo acordo, convenção, laudo arbitral ou decisão da Justiça do Trabalho.

Proíbe-se ainda a rescisão contratual durante a greve, bem como a contratação de trabalhadores substitutos, exceto na ocorrência das hipóteses de risco de prejuízo irreparável, necessidade de manutenção essencial e abuso do direito de greve.

A Justiça do Trabalho, por iniciativa de qualquer das partes ou do Ministério Público do Trabalho, decidirá sobre a procedência, total ou parcial, ou improcedência das reivindicações, cumprindo ao Tribunal publicar, de imediato, o competente acórdão.

São considerados serviços ou atividades essenciais:

- I - tratamento e abastecimento de água; produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis;
- II - assistência médica e hospitalar;
- III - distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos;
- IV - funerários;
- V - transporte coletivo;
- VI - captação e tratamento de esgoto e lixo;
- VII - telecomunicações;
- VIII - guarda, uso e controle de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares;
- IX - processamento de dados ligados a serviços essenciais;
- X - controle de tráfego aéreo;
- XI compensação bancária.

Nesses serviços ou atividades essenciais, os sindicatos, os empregadores e os trabalhadores ficam obrigados, de comum acordo, a garantir, durante a greve, a prestação dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, considerando-se inadiáveis aquelas que, se não atendidas, coloquem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população.

Na greve, em serviços ou atividades essenciais privadas, ficam as entidades sindicais ou os trabalhadores, conforme o caso, obrigados a comunicar a decisão aos empregadores e aos usuários com antecedência mínima de 72 (setenta e duas) horas da paralisação.

Por fim, cabe ainda esclarecer que para os empregados públicos regidos pela CLT, aqueles empregados das empresas públicas ou sociedades de economia mista, o exercício do direito de greve é permitido pela Lei 7783/89, mas, por outro lado, lhes é vedado o atendimento das reivindicações através de convenção coletiva, se pertencerem à administração direta, autarquia ou fundações públicas, em razão da natureza jurídica pública destes e por imposição constitucional.

IV.3. A GREVE DOS MÉDICOS SERVIDORES PÚBLICOS (FEDERAIS, ESTADUAIS, DISTRITAIS E MUNICIPAIS).

Se a greve médica nos serviços privados é permitida e bem regulamentada, o mesmo não se pode dizer da greve do médico no serviço público.

Neste campo a discussão é grande e ainda não há consenso, mas sim inclinação da jurisprudência.

Inicialmente, é de se destacar que a greve é um direito constitucional do servidor público, com base no inciso VII do artigo 37 da Constituição Federal de 1988. Ocorre que a Carta Maior exige a edição de uma lei complementar que regule esse direito. É isso mesmo. A Constituição, de 1988, três décadas depois, ainda não tem essa norma regulamentadora e aí reside o problema. Para alguns, sem a Lei Complementar e com base no princípio da legalidade estrita, não haveria como ocorrer a greve no serviço público. Para outros a inexistência desta não fulmina o direito constitucional de greve.

Muitas demandas foram discutidas e chegaram ao Supremo Tribunal Federal. Atualmente, já que não existe a lei específica, o entendimento do STF sobre o assunto é o seguinte:

- a) A greve dos servidores deve atender ao princípio da continuidade dos serviços públicos. Por esse motivo, a paralisação dos serviços, quaisquer que sejam, pode ser apenas parcial. Não pode haver greve total no serviço público. Logo, a regularidade na prestação de serviços deve ser mantida, atentando-se especialmente para o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, sob pena de que se configure o abuso de direito.
- b) A administração pública deve proceder ao desconto dos dias de paralisação decorrentes do exercício do direito de greve pelos servidores públicos, em virtude da suspensão do vínculo funcional que dela decorre, permitida a compensação em caso de acordo. O desconto será, contudo, incabível se ficar demonstrado que a greve foi provocada por conduta ilícita do Poder Público.
- c) A greve suspende o contrato de trabalho', induz ao entendimento de que, em princípio, a deflagração de greve corresponde à suspensão do contrato de trabalho. Isso por que, na suspensão não há que se falar em prestação de serviços, tampouco no pagamento de sua contraprestação.
- d) A contratação temporária de servidores durante a paralisação é constitucional, para que a administração pública possa continuar a desempenhar suas

competências, ressaltando ainda que é direito da população ter os serviços públicos prestados.

Na prática, a greve de servidores foi praticamente abolida.

Ao nível da ética médica também já se manifestou o CRMMS em seu Processo consulta 32/2003 que definiu em sua ementa: "O médico deve lutar por uma remuneração justa e digna, sendo lícito, em última instância, suspender suas atividades, sem prejudicar os atendimentos de urgência. Recomenda-se notificação com antecedência de 30 dias. O CRM apoia todo movimento balizado pelo CEM, e condena a retenção a qualquer pretexto, dos honorários médicos.

Assim, além do respeito aos requisitos legais, do ponto de vista ético, se recomenda notificar os Conselhos de Medicina e à instituição pública que a paralisação das atividades ocorrerá 30 dias corridos após o comunicado, contando-se o prazo desconsiderando-se o dia da notificação e considerando o 30º dia.

Se isso ocorrer, do ponto de vista ético, não há como responsabilizar os médicos grevistas. Por questões éticas, recomenda-se como regra básica, que se respeite um único prazo, comunicar com trinta dias de antecedência. Se isso não ocorrer, e se basear no exíguo prazo de 72 horas, ainda que haja a manutenção de 30% ou mais dos serviços, estará o médico sujeito a responder eticamente.

Este prazo não consta em nenhuma resolução, tampouco há legislação contendo o prazo legal previsto entre a notificação ao Conselho de Medicina e a paralisação propriamente dita. O que se sabe é que, deve ser prévia e é obrigatória. O prazo foi entendido como razoável pelo departamento jurídico, no caso do CRM/MS, especialmente quando o movimento paredista envolve alguma especialidade médica.

É direito do médico:

V - Suspender suas atividades, individualmente ou coletivamente, quando a instituição pública ou privada para a qual trabalhe não oferecer condições adequadas para o exercício profissional ou não o remunerar digna e justamente, ressalvadas as situações de urgência e emergência, devendo comunicar imediatamente sua decisão ao Conselho Regional de Medicina.

Depois da vida, a saúde é o direito mais sagrado da pessoa humana. Não se justifica trabalhar sem condições mínimas de atendimento. Todo e qualquer paciente, assim como todo e qualquer médico tem, respectivamente, o direito e o dever de usufruir de padrão adequado de assistência, considerando a *lex artis* daquele momento temporal.

Aqui nem sequer deve se aplicar que esta adequação deve ser considerada de acordo com o lugar. Se a interpretação for essa haverá, burla aos ditames éticos.

Na verdade, o presente inciso parece utopia, mas pelo menos tem uma concepção programática para um futuro, tomara que não tão distante.

A utopia atual é que se acaso se seguir ao *pé da letra*, pouquíssimas instituições públicas e privadas estariam funcionando, afinal a maioria das privadas e a quase totalidade das instituições públicas, estão bem aquém do que se poderia chamar de condição adequada.

Os Conselhos de Medicina devem ser informados constantemente pela categoria médica, de todos os problemas das instituições que ponham em risco a qualidade do atendimento e deve sim suspendê-las, sob pena de ser corresponsável. Aos Conselhos cabe exercer efetivamente seu papel fiscalizador e otimizador do prestígio, do bom conceito da Medicina e da qualidade de serviços médicos prestados. Devem sair e fiscalizar mais, e com maior frequência, e não se limitar às burocracias de um gabinete. Não só os médicos, mas cada conselheiro e cada Conselho médico é responsável pelo caos que hoje impera no atendimento à saúde, prejudicando a todos e aos próprios médicos.

O aumento das demandas judiciais e extrajudiciais contra o profissional só confirma esse fato. E não se venha justificar que isso é devido à queda na qualidade do ensino e da formação. É isso, também. Mas não somente. A imensa maioria das demandas repousam em insatisfações no atendimento e no questionamento da conduta do médico, que muitas vezes, não procedeu “adequadamente” simplesmente por que o sistema não permitiu. Exemplificativamente, o denunciado estava sobrecarregado, sozinho, atendendo a carga de 2 ou 3 médicos; o laboratório ou o serviço de imagem não estava funcionando (quebrou ou estava sem pessoal); não foi feito o uso de material A ou B descrito como padrão

internacional e se usou um “similar” mais barato e de qualidade inferior (o único licitado), etc.

Voltando ao inciso, há de se diferenciá-lo do anterior. Neste inciso V se trata do direito (e dever) do médico de suspender as suas atividades profissionais, seja de forma individual, seja na modalidade coletiva (também chamada de greve).

Suspender vem de “fazer parar” ou “cessar algo”. Significa que o atendimento estava sendo prestado, mas que a partir de determinado momento, faltaram condições adequadas. Esta suspensão pode ocorrer, por exemplo, durante o decorrer de um plantão.

Em qualquer caso, à motivação deve estar muito bem delimitada e comprovada. Sempre dirá respeito a análise do risco de causar danos aos pacientes, em decorrência da falta de condições adequadas de atendimento. Deve se sopesar entre o atendimento da forma precária que está, e os prejuízos que ocasionará, se acaso se insistir em trabalhar daquela forma.

Esse sopesamento deve ser feito somente pelo médico que está sob risco. O brocardo “ruim com e pior sem” jamais pode ser usado pelos Conselhos de Medicina, sob pena de corresponsabilidade por tudo o que ocorrer. Têm os órgãos classistas, o dever de apoiar e proteger o afortunado médico e não de proteger o sistema. Assim procedendo, estará realmente zelando pelo bem-estar de cada paciente e de toda a sociedade.

Para ter corpo e força, muitas vezes os Conselhos entrarão em embates ferrenhos contra instituições públicas e até poderosas entidades privadas; se faz mister que estes se apoiem em todas as autoridades competentes (notadamente Ministério Público), como uma coesa força-tarefa permanente.

Outra justificativa para a imediata suspensão é o fato de não haver a justa e digna remuneração do profissional. Para não se tornar tão repetitivo, se remete o leitor aos princípios fundamentais, notadamente inciso III – item III.4.

Apenas lembrando alguns pontos, há de se colocar que exercer a Medicina com honra e dignidade, passa necessariamente pela remuneração, que deve ser sempre digna e justa.

Os caracteres - dignidade e justeza da remuneração - possuem alguns significados implícitos tais como: a proibição da prestação gratuita de serviços médicos, ainda que em casos de urgência e emergência (só que a cobrança deve vir depois); a proibição da prestação de serviços médicos a preços vis; remuneração digna é aquela que atende as necessidades da

dignidade do médico, assegurando-lhe condições mínimas de manter a si próprio e à sua família, além de ser suficiente para o seu permanente aperfeiçoamento profissional.

Por sua vez, remuneração justa é aquela considerada adequada, razoável, correta, dentro dos padrões de correição e justiça. Se contrapõe a remuneração extorsiva.

A justeza e a dignidade remuneratória passam ainda pela previsibilidade e confiança acerca da real data de cada pagamento.

O CEM18 faz uma ressalva importante quanto à impossibilidade de suspensão dos atendimentos, ainda que haja condição inadequada. São todos os casos caracterizados como urgência e emergência.

Já foi explicado alhures que a Resolução CFM nº 1451/95 define urgência: como sendo a ocorrência imprevista de agravo à saúde com ou sem risco potencial de vida, cujo portador necessita de assistência médica imediata. Como exemplo: queda de moto apenas com fratura de clavícula. Por sua vez, emergência foi definida como a constatação médica de condições de agravo à saúde que impliquem em risco iminente de vida ou sofrimento intenso, exigindo, portanto, tratamento médico imediato. Por exemplo: ferimento por arma de fogo na cabeça ou tórax.

O motivo da vedação é óbvio. O paciente está em grave risco e se não for atendido de forma imediata, poderá ter seu quadro agravado e ir a óbito. Esta é a única situação em que vale o brocardo “ruim com, pior sem”. Nestes casos especiais, não tem o médico o poder de suspender suas atividades. Sob pena de inafastável infração ética, deve antes de parar os seus atendimentos, resolver todas as urgências ou emergências, ainda que só estabilizando clinicamente e transferindo esses casos, realizando as famosas “ambulancioterapias”.

Cuidado com a interpretação. Os casos de urgência ou emergência, em nenhuma hipótese enseja prestação de serviços gratuitos (os chamados “sacerdotais”). O que não se permite é suspender esses atendimentos, e somente isso. O pagamento deve vir *a posteriori*, de forma digna e justa.

Assim como o inciso antecessor, esta suspensão pode ocorrer em qualquer tipo de instituição, independente do tipo de atendimento prestado, ou se mantida pelo particular, ou pelo Poder Público.

Sempre que isso ocorrer, este médico deverá imediatamente comunicar esta decisão e seus respectivos motivos ao Conselho de Medicina, para que este tome todas as medidas cabíveis para sanar de forma célere e definitiva o problema. Em assim procedendo, desde que

realmente haja um motivo relevante, deve este médico ser apoiado integralmente e posto a salvo de qualquer tipo de responsabilidade ou retaliação do empregador.

Aqui, mais uma vez, a culpa recairá por sobre os ombros de todos os diretores das áreas médicas, notadamente o Direito Técnico responsável. Relembra-se ainda que a responsabilidade deste deve ser vista com prudência, afinal, na imensa maioria das vezes, a este lhe falta competência gerencial-financeira para sanar o problema.

Uma pergunta, porém, existe e não quer calar. Se em uma instituição, notadamente as privadas, o médico suspender o atendimento, este não estará passível de ser “convidado a sair” daquele corpo clínico. A resposta é sim. Mas o risco para aquele profissional, para a Medicina, para o paciente e para a sociedade não compensa a curto-médio prazo.

Ademais, devem os Conselhos estarem atentos a estes fatos, para coibirem as retaliações deste tipo, responsabilizando novamente o Diretor que punir administrativamente alguém, pelo isolado fato de este atuar conforme os ditames éticos.

Como esse inciso envolve movimento paralista coletivo (greve), no caso, suspensão da prestação de serviços, se remete o leitor aos comentários recentes do inciso IV.

Como importante informação adicional, há de se dizer que o médico residente, é médico como qualquer outro, portanto, sujeito aos mesmos direitos e deveres éticos de seus preceptores, podendo inclusive, se utilizarem da suspensão de prestação dos seus serviços (de forma individual ou coletiva), sempre que existam casos que se enquadrem nos requisitos deste inciso, notadamente quando não possuem a adequada supervisão dos seus orientadores. Sobre esse fato existe o Parecer CFM 20/2002.

Para finalizar os comentários a este inciso, traz-se a conhecimento do leitor, que a Resolução CFM 1642/2002 trata sobre as empresas de seguro-saúde, de Medicina de grupo, cooperativas de trabalho médico, empresas de autogestão ou outras que atuem sob a forma de prestação direta, ou intermediação dos serviços médico-hospitalares. A norma impõe alguns deveres aos profissionais e a estas empresas, deveres estes que, se desrespeitados, significam imediata proibição de prestação dos serviços médicos. São deveres da empresa, dentre outros: respeitar a autonomia do médico e do paciente em relação à escolha de métodos diagnósticos e terapêuticos; admitir a adoção de diretrizes ou protocolos médicos somente quando estes forem elaborados pelas sociedades brasileiras de especialidades, em conjunto com a Associação Médica Brasileira; praticar a justa e digna remuneração profissional pelo trabalho médico; efetuar o pagamento de honorários diretamente ao médico, sem retenção de nenhuma espécie; negociar com entidades representativas dos médicos o reajuste anual.

Citada Resolução determina ainda que as empresas que descumprirem a presente resolução poderão ter seus registros cancelados no Conselho Regional de Medicina e que descumprimento desta resolução também importará em procedimento ético-profissional contra o diretor técnico da empresa. Por fim, expressamente a norma proíbe, aos médicos, a prestação de serviços para instituições que descumpram o estipulado.

É direito do médico:

VI - Internar e assistir seus pacientes em hospitais privados e públicos com caráter filantrópico ou não, ainda que não faça parte do seu corpo clínico, respeitadas as normas técnicas aprovadas pelo Conselho Regional de Medicina da pertinente jurisdição.

Por questões didáticas, os comentários serão por partes.

Esta problemática de ser ou não direito do médico em internar e assistir seus pacientes, ainda que não fizesse parte do Corpo Clínico foi dirimida em 1986. Naquela época, até mesmo antes do CEM de 1988 (Resolução CFM nº 1.231/86), já se reconhecia que, à época, muitos hospitais públicos e privados se recusavam a admitir que os médicos não integrantes de seu Corpo Clínico internasse seus pacientes nesses estabelecimentos. De forma bastante sagaz, os Conselhos consideraram que esta recusa caracterizaria uma modalidade de cerceamento profissional garantido pela lei, além do que isso favoreceria a implantação de um monopólio profissional por parte de determinados grupos médicos.

Não se pode esquecer que os hospitais são concessões do Poder Público e que a propriedade deve atender suas funções sociais. Juntando essas duas regras, se deduz que um nosocômio tem antes de tudo o interesse público e social como uma de suas principais razões de existir. Tal motivo, torna imperativo que não haja limitação do exercício profissional do médico, ainda que em instituições privadas de saúde.

Internar não se confunde com assistir, apesar de ambos os termos serem complementares e interdependentes. Aquele se refere ao ato médico de indicar a internação de um paciente que, pelo menos naquele momento, não pode ser acompanhado ambulatorialmente. Por sua vez, assistir o paciente significa acompanhar a sua evolução clínica de perto. Necessariamente, tem como caractere intrínseco, o real e efetivo poder de o médico assistente interceder clinicamente, buscando como resultado o máximo bem-estar do seu socorrido.

Não haveria sentido se o CEM18 só assegurasse o direito de internar, se acaso o médico responsável não pudesse assistir o seu internado. Ocorre que, o que parece ser uma redundância redacional, na verdade, é uma expressa garantia do direito inalienável do médico de exercer tecnicamente a Medicina, de forma isenta, absolutamente autônoma e independente de quem quer que seja, inclusive da instituição de saúde onde está prestando serviços.

Esta liberdade profissional, limitada apenas aos ditames éticos-legais e à *lex artis*, deve ocorrer independente de o profissional fazer ou não parte do corpo clínico, daquela entidade, seja ela de natureza pública ou privada.

O objetivo principal deste dispositivo é assegurar a todo e qualquer médico regularmente habilitado, o exercício da sua profissão e a preservação contínua e permanente de suas atividades, em qualquer hospital que este venha a escolher.

Quanto a distinção entre instituição pública ou privada, remete-se o leitor ao inciso IV deste mesmo capítulo. Mas o que seria entidade de caráter filantrópico.

A definição de instituição filantrópica está intimamente ligada à Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS (Lei 8742/93). Sinteticamente, um hospital de natureza filantrópica não possui nenhuma finalidade lucrativa, prestando seus serviços à comunidade, sem qualquer cobrança (taxas, mensalidades ou contraprestação) pelos serviços prestados, aos beneficiários carentes. Um hospital com esta “marca” pode atuar em diversas áreas, de forma isolada ou concomitante, tais como: proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice; amparo a crianças e adolescentes, e promoção de ações de prevenção, habilitação e reabilitação.

O ente filantrópico pode ser considerado uma "espécie" do gênero "entidade sem fins lucrativos". Esta, por sua vez, não distribui seus eventuais excedentes operacionais (bruto, líquido, dividendos, bônus, participações ou parcelas do seu patrimônio) adquiridos no decorrer de suas atividades, entre seus dirigentes, colaboradores e/ou associados. Tudo que eventualmente “sobrar” é integralmente aplicado de volta para melhoria na prestação dos serviços.

O inciso considera indiferente se o hospital é filantrópico (sem objetivo de lucros), ou não (empresa como qualquer outra, visando auferir lucros com os serviços médicos).

Neste momento já se conclui que o inciso foi exaustivo. Se independe de o nosocômio ser público ou privado, filantrópico ou não, bastava que a redação se referisse a ser direito de

qualquer médico de “internar e assistir seus pacientes em qualquer hospital, ainda que não faça parte do seu corpo clínico (...)”.

E corpo clínico? Como se considerar que um médico faça parte deste?

A Resolução CRM-PR 205/2017 explica o que se pode entender por Corpo Médico e corpo clínico de um hospital:

- a) Corpo médico é a designação dada ao grupo de profissionais legalmente habilitados para exercer as atividades relativas à medicina na instituição
- b) Corpo clínico é a designação dada ao conjunto formado, pelos membros do corpo médico e pelos demais grupos de profissionais da saúde de nível superior, que integram as atividades da instituição.

Fazem parte do corpo médico os profissionais das seguintes categorias:

- a) Membro efetivo: é o médico aprovado para o exercício da profissão na instituição em caráter permanente;
- b) Membro temporário: é o médico aprovado para o exercício da profissão em caráter provisório ou transitório
- c) Membro eventual: é aquele que não fazendo parte do corpo médico da instituição pode, eventualmente, internar e atender seus pacientes, desde que devidamente autorizado pelo diretor técnico da instituição, designados como:
 - Consultores: são os médicos que, embora não internem seus pacientes, aceitem colaborar, quando eventualmente solicitados, proferindo sua opinião sobre o diagnóstico, tratamento ou evolução de determinado paciente;
 - Residentes, estagiários e voluntários: são os profissionais vinculados aos programas de ensino e treinamento ou de voluntariado, de acordo com a legislação específica;
 - Beneméritos: são considerados membros beneméritos os profissionais do próprio corpo médico, reconhecidos pelo conjunto dos médicos por terem prestado relevantes serviços ou contribuições à causa daquela instituição e que, portanto, recebem esta designação a título de homenagem ou reconhecimento;
 - Honorários: são considerados membros honorários aqueles médicos não pertencentes ao corpo médico, mas reconhecidos pelo mesmo como dignos de homenagem e louvor;

- Chefes de serviço são aqueles responsáveis por serviços assistenciais especializados, que possuem título de especialista na especialidade oferecida pelo serviço, com o devido registro do título, no Conselho Regional de Medicina.

Não se pode deixar de considerar que, a necessidade de maior número de profissionais no corpo clínico de um hospital, será baseado de acordo com os interesses e as necessidades, notadamente quanto ao número de leitos, demanda dos atendimentos; infraestrutura disponível, número de profissionais já contratados, dentre outros.

Hoje, pode se entender que fazer parte do corpo clínico significa ser formalmente o preposto do hospital, seja como funcionário público, contratado como celetista ou mero prestador de serviços. Em qualquer caso, este médico representa o hospital, sendo por este remunerado.

Não se enquadrando em uma dessas hipóteses, significa dizer que este médico não faz parte do corpo clínico. Ainda assim, lhe é assegurado o direito de internar e assistir qualquer paciente seu, desde que, obviamente, haja, por exemplo, vagas e horários disponíveis no hospital e que se houver fins lucrativos, existam meios de o hospital receber seus honorários pelos serviços prestados.

Não mais está sujeito o médico a se submeter às normas administrativas e/ou técnicas do Hospital, como era previsto no Código de Ética de 1988. Isso deixava margem de modificações arbitrárias e unilaterais feitas pelo próprio hospital, a fim de evitar que médicos, fora do corpo clínico, pudessem exercer o seu direito ético de internar e assistir livremente seus pacientes. Aliás, essa libertinagem legislativa dos hospitais se transvestia de pretensa liberdade, objetivando escusos interesses de monopolizar o atendimento para a equipe médica A ou B, em detrimento de todo o restante da categoria, sabe-se lá com que tipo de contraprestação dos privilegiados.

Já desde o CEM2009, toda e qualquer norma administrativa dos hospitais que possuírem conteúdo limitador está integralmente revogado. É disposição nula de pleno direito.

Desde 2009, qualquer limitação ao livre direito de internar e assistir os pacientes, por parte do médico, somente poderá ser feita com bases éticas editadas exclusivamente pelas normas técnicas aprovadas em plenário pelos Conselhos de Medicina.

Sempre que houver descumprimento deste direito do médico, previsto neste inciso, responderão eticamente os diretores da área médica, notadamente o Diretor Técnico e o Diretor Clínico, enquanto chefe maior da equipe médica.

Aqui cabe uma singela crítica à nova redação. Apesar de o inciso mencionar apenas a competência do Conselho Regional de Medicina da pertinente jurisdição, há de se entender que não é bem assim. Essas normas técnicas, que deverão ser aprovadas, sempre por meio de Resoluções, são obrigatórias para todo e qualquer médico do território nacional, independente de serem editadas por um Conselho Regional ou pelo próprio Conselho Federal de Medicina. Valem para todos.

As determinações do presente inciso vão muito além do que um mero direito do médico; é uma consequência da autonomia do paciente, de internar-se e ser tratado onde quiser, e pelo médico que escolher, independente deste ser ou não membro do corpo clínico daquela instituição de saúde.

É direito do médico:

VII - Requerer desagravo público ao Conselho Regional de Medicina quando atingido no exercício de sua profissão.

Requerer significa pedir alguma coisa, através de um documento denominado de requerimento.

Requerer não significa exigência ou ordem, mas sim um pedido. A quem se solicita algo (no caso aos Conselhos de Medicina), se deve aguardar uma resposta que tanto pode ser deferindo (positivo para o objeto pedido), quanto pode ser indeferindo (negativo para o que se pediu) a solicitação.

Necessariamente o pedido deve ser analisado em todas as suas nuances para que somente depois, o destinatário do requerimento se manifeste, sempre de forma devidamente fundamentada.

No presente inciso, o autor do requerimento é sempre um médico. Por sua vez, o destinatário deste, de regra é o Conselho Regional de sua circunscrição, que após a análise, deferirá ou não, fundamentadamente, o que foi pedido.

O direito ao desagravo público é personalíssimo, ou seja, é privativo do médico, regularmente inscrito, cabendo ao mesmo diligenciar junto ao seu Conselho de classe, todas as medidas que objetivem a obtenção do desagravo. Este direito, somente em hipóteses

excepcionais, como em caso de óbito do médico ou de sua incapacidade absoluta, se transfere aos sucessores ou descendentes, sempre observadas as regras procedimentais.

Permite-se ainda, que seja feito o pedido de desagravo antes mesmo do julgamento da sindicância ou do PEP. Neste caso, a decisão final deve obrigatoriamente analisar o pleito dando provimento, ou negando o pedido. Tanto um quanto o outro, constará no despacho de arquivamento da sindicância ou no acórdão do julgamento absolutório do PEP.

Não é qualquer requerimento que será analisado. Os Conselhos somente avaliarão os casos em que o médico foi atingido no exercício de sua atividade médica, sem prejuízo das demais medidas judiciais e extrajudiciais que o médico entender cabíveis, contra o suposto infrator.

A Resolução CREMEB 270/05 prevê as hipóteses do cabimento do desagravo sempre que o médico, por ofensas, denúncias infundadas ou de caráter sensacionalista, for atingido no exercício regular de suas atividades profissionais, desde que, necessariamente haja publicidade que atinja a dignidade da Medicina e em especial, atinja o profissional médico ofendido, seja após decisão de arquivamento da sindicância, transcorrido o prazo para recurso ou após o transitado em julgado da decisão de absolvição em Processo Ético Profissional.

Ressalva ainda, esta resolução, que a instauração de processo ético profissional, por si só, não constitui hipótese passível de desagravo.

O procedimento do desagravo público é regulado pela Resolução CFM 1899/09. A edição desta norma foi importante posto que, em toda a legislação aplicada aos Conselhos de Medicina, não havia nenhuma referência ao procedimento de desagravo, diga-se de passagem, um direito do médico atingido no seu exercício profissional.

Com base neste fato, o CFM utilizou-se na analogia às regras estabelecidas no Estatuto da OAB (Lei nº 8.906/94) e no Regimento Interno da OAB, que disciplina esse tema.

Complementando a Resolução CREMEB 270/05, em linhas gerais, e dentre outras disposições, estabelece a Resolução CFM 1899/09, acerca do procedimento do desagravo:

- O médico inscrito no Conselho Regional de Medicina – CRM, quando ofendido comprovadamente em razão do exercício profissional, inclusive em cargo ou função privativa de médico, terá direito ao desagravo público promovido pelo Conselho Regional competente de ofício ou a seu pedido.
- A representação ou a proposta de desagravo apresentada ao Conselho Regional será distribuída a um Relator para proferir parecer.

- O relator, convencendo-se da existência de prova ou indício de ofensa relacionada ao exercício da profissão, ou de cargo do CRM, providenciará os esclarecimentos necessários à elucidação do episódio, propondo ao Presidente do Conselho Regional que solicite informações da pessoa ou autoridade apontada como ofensora.
- O relator poderá propor o arquivamento do pedido se a ofensa não estiver relacionada com o exercício profissional ou com as prerrogativas gerais do médico.
- Recebidas ou não as informações e convencendo-se da procedência da ofensa, o relator emitirá parecer, a ser submetido a Plenária do Conselho Regional de Medicina.
- Recebido o parecer do Relator, o Presidente do Conselho Regional de Medicina o colocará em pauta na primeira sessão subsequente.
- Caso seja acolhido o parecer do Relator pelo Conselho Regional, será designada a sessão de desagravo, com ampla divulgação.
- Na sessão de desagravo será lida pelo Presidente do Conselho Regional a nota a ser publicada na imprensa, encaminhada ao ofensor e às autoridades e registrada nos assentamentos do desagravado.
- O desagravo público apurado de ofício como defesa dos direitos e prerrogativas da Medicina, não depende de concordância do ofendido nem pode por ele ser dispensado, devendo ser efetuado a exclusivo critério do Conselho.
- No caso de arquivamento do pedido (ofensa não estiver relacionada com o exercício profissional ou com as prerrogativas gerais do médico), o requerente poderá recorrer ao Conselho Federal de Medicina. Este recurso será distribuído a um relator, que proferirá parecer pela manutenção do arquivamento ou pela aceitação do pedido. Uma vez reformada a decisão de arquivamento, os autos serão enviados para o CRM para dar prosseguimento ao feito.
- Compete ao Conselho Federal de Medicina promover o desagravo público de Conselheiro Federal, quando ofendido no exercício das atribuições de seu cargo.

É de se destacar que, havendo os requisitos legais, é dever (obrigação) daquele Conselho de Medicina de sempre deferir o desagravo do profissional. Há de se entender ainda

que não deveria ser apenas mediante requerimento do médico interessado, mas sim de ofício e sempre que o pleno daquele órgão classista entender cabível.

Por enquanto inexistente previsão de desagravo instaurado de ofício. Uma utopia que se espera que em breve, se transmude em realidade. Instaurar desagrvos públicos de ofício, muito mais do que mera defesa de um profissional injustiçado, representaria a proteção de toda uma categoria, um benefício para o exercício ético da Medicina e, principalmente, uma resposta ao aumento infundado de incontáveis demandas éticas, instauradas pela má-fé de alguns pacientes e/ou familiares.

Para finalizar, há de se ressaltar que, ao contrário do que passou a defender recentemente o CFM, sempre que se fizer necessário o comparecimento de não médicos, estes devem ser intimados a comparecerem obrigatoriamente perante os Conselhos de Medicina; no caso uma Autarquia Federal, exercendo o seu poder coercitivo de polícia. O não comparecimento, sem motivo justo, e de forma reiterada, caracteriza o cometimento de crime de desobediência (Código Penal – art. 330). Sempre que ocorrerem estas faltas injustificadas, fica o conselheiro responsável obrigado a enviar cópia integral do processo ao Ministério Público Federal, para que este proceda a denúncia criminal contra o faltante. Em se omitindo o conselheiro, ele pessoalmente, incidirá em responsabilidade criminal, só que em tese por condescendência criminosa (Código Penal – art. 320). Não pode o médico ter a responsabilidade de levar suas testemunhas como quer o CFM.

Apenas a título de esclarecimento, a desobediência se caracteriza por ser um crime definido como o ato de desobedecer à ordem legal de funcionário público (no caso do conselheiro, equiparado a funcionário público para efeitos penais). Possui pena de detenção, de quinze dias a seis meses, e multa.

Por sua vez, a condescendência criminosa é caracterizada por ser um crime em que deixa o funcionário (também o conselheiro), por indulgência, de responsabilizar subordinado que cometeu infração no exercício do cargo (que não é o caso) ou, quando lhe falte competência, não levar o fato ao conhecimento da autoridade competente. A pena é de detenção, de quinze dias a um mês, ou multa.

É direito do médico:

VIII - Decidir, em qualquer circunstância, levando em consideração sua experiência e capacidade profissional, o tempo a ser dedicado ao paciente sem permitir que o acúmulo de encargos ou de consultas venha prejudicar seu trabalho.

Se comparado ao inciso correspondente do CEM2009, a redação foi aprimorada, mas manteve-se o entendimento e a essência.

Todo é qualquer médico, ao prestar seu atendimento, está equipado de ampla autonomia. Em relação à sua conduta, possui liberdade de agir, não só quanto à forma de atuar, que tem como principal exigência de ser conforme a *lex artis* daquele momento, mas também exercer o controle sobre todas as circunstâncias principais e acessórias que circundam aquele ato médico.

Uma dessas particularidades satélites é exatamente o tempo a ser dispendido em cada procedimento, seja ele clínico ou cirúrgico, diagnóstico ou terapêutico, de atendimento assistencial, pericial ou de pesquisa.

Nada, nem ninguém tem o poder de interferir sobre essa garantia profissional. Somente o médico é o juiz neste caso. Somente ele e mais ninguém, tem o direito/dever de avaliar o tempo necessário para cada ato. Não existe tabelamento temporal para nenhum tipo de ação profissional. Não há taxímetro de consultas ou ampulhetas cirúrgicas. É antiético qualquer tipo de cronometragem como instrumento de eficiência na atenção ao paciente.

Deve-se ter em mente que cada caso é um caso. A doença pode até ser a mesma, mas as vicissitudes de cada paciente são variáveis, assim como também o são a experiência e a capacidade profissional de cada médico.

Pelo atendimento, seja “rápido” ou “demorado”, o único responsável pelo que venha a ocorrer é o médico. Como a responsabilidade pessoal não poderá ser transferida, jamais este deve aceitar ingerência externa que possa, de alguma forma, prejudicar o seu trabalho e em última instância, desservir o próprio paciente.

O CEM18 é incisivo. Não há exceção. A regra é absoluta. Em qualquer circunstância somente o médico pode definir o tempo de cada atendimento. Esse é o núcleo do inciso.

Só se aceitam dois únicos limitadores, e ainda assim esses parâmetros serão ditados pelo próprio médico. O primeiro é a experiência profissional, teórica e prática, adquirida no decorrer da formação profissional. Possui a relação direta de proporcionalidade em que, ordinariamente, quanto maior a experiência, em tese menor o tempo necessário para se finalizar o procedimento. Esta regra, porém, não é absoluta. Muitas vezes os mais experientes

e especialistas recebem pacientes com casos mais graves e mais difíceis e isso tende a aumentar o tempo dispendido, e não o inverso.

O segundo é a capacidade, que significa competência técnica, representando o conjunto de todas as habilidades intelectuais e até físicas.

Se dimensionar só um desses requisitos já é complicado, muito mais difícil, se não impossível, é a análise conjunta destes. Falar em tabelamento temporal, com base na capacidade profissional e experiência, é tarefa inimaginável, ilógica e criminosa.

Quem quer que seja, ainda que médico na função de direção, que tencione interferir no tempo de cada atendimento, está constringendo ilegalmente o profissional e ainda está contra uma garantia legal, atuando em flagrante abuso de direito. Esta pessoa, responsável por esta conduta ilícita, está passível de ser responsabilizada pessoalmente pelo médico e pelo paciente prejudicado, inclusive em âmbito indenizatório e penal.

Por maior que seja o número de consultas e/ou encargos (responsabilidades médicas diversas), nada justifica uma produção que privilegie a quantidade em detrimento da qualidade. O mais importante é atender com presteza, adequação e máxima qualidade. O tempo é absolutamente irrelevante. Só se deve atender o que for possível e nunca temer retaliações, por não ter atendido um número pré-determinado por terceiros, independente deste ser instituição pública ou privada.

O objeto da Medicina é o paciente e este nunca pode ser prejudicado, sob pena de responsabilidade de quem o atendeu.

Esta discussão ocorreu recentemente; contextualiza-se o caso. O INSS, mediante normas internas, passou a fixar arbitrariamente um tempo máximo de 20 minutos por perícia. Ao fazer isso, estipulou uma marcação automática pelo sistema e pela internet de 24 perícias por jornada de 8 horas. Isso já considerando que o médico não teria direito sequer de atender suas necessidades básicas como ir ao banheiro ou beber água. Tal fato se revelou um verdadeiro assédio moral. Aqueles que se recusaram passaram a responder inclusive a processos administrativos, em claro abuso de direito por parte das chefias administrativas que devem responder por sua conduta criminosa.

O CFM foi acionado e se manifestou com absoluta propriedade, defendendo não só os médicos peritos, mas a sociedade e o bom nome e o prestígio da Medicina. No Processo-consulta CFM N°. 7581/09 – Parecer CFM N° 01/2010, foi editada a seguinte ementa: “Nenhum órgão ou instituição tem competência para determinar o tempo de avaliação médica ou estabelecer o número de atendimentos médicos para qualquer carga horária ou atividade

médica”. A impossibilidade de fixação temporal dos atos médicos possui profunda relação com o dispositivo ético (Princípios fundamentais do CEM18 – XVI) de que “Nenhuma disposição estatutária ou regimental de hospital ou de instituição, pública ou privada, limitará a escolha, pelo médico, dos meios cientificamente reconhecidos a serem praticados para o estabelecimento do diagnóstico e da execução do tratamento, salvo quando em benefício do paciente”.

O citado parecer reconheceu que a limitação estabelecida pelo INSS não se coaduna com os preceitos ético-profissionais e que a regulamentação do INSS pode até mesmo prejudicar o paciente, visto que, com tão pequena margem de liberdade, o perito médico não poderá desempenhar sua função com o aprofundamento necessário.

Dentre outras coisas, o parecer ainda lembrou que o CEM18 veda ao médico deixar de atuar com absoluta isenção quando designado para servir como perito ou como auditor e essa forma de isenção exige, necessariamente, a liberdade para determinar o tempo apropriado para cada consulta.

Assevera ainda, o CFM, que a atividade médico-pericial, enquanto ato privativo de médico, tem importância capital dentro dos patamares da justiça, sendo, ao mesmo, tempo um instrumento de paz social, pela qual se ampara o legítimo direito questionado, e instrumento de controle, visando a mais lúdima justiça.

Por fim, prescreve que o médico-perito deverá ter total autonomia ética e técnica em relação ao periciado, de modo a sempre preservar a independência no julgamento médico-pericial, rejeitando pressões de qualquer natureza ou origem, que busquem interferir em seu ofício.

Depois de muita discussão o Poder Judiciário também foi acionado e decidiu pelo óbvio: a fixação do tempo de um atendimento é ilegal e fere uma das garantias da profissão. A Justiça Federal do Distrito Federal determinou ainda a suspensão de todos os Processos administrativos - PADs abertos sob o argumento de "descumprimento de agenda", fixando multa ao INSS de R\$ 1.000,00 por dia, por cada PAD eventualmente instaurado, bem como deixou ainda consignada a possibilidade de configuração de crime, caso os agentes públicos mantenham a conduta ilícita.

Jamais o médico pode aceitar ingerências externas de quem quer que seja, independente de o fundamento utilizado ser a organização e a estruturação do serviço administrativo. Isso é burla. O tempo ideal é o tempo necessário para aquele caso, para aquele médico. Só este pode determinar a duração.

Se, por acaso, o médico ceder as pressões e aceitar a interferência externa, sem prejuízo da responsabilidade de quem pressiona, estará o médico claramente infringindo os preceitos éticos e, por isso, deve ser punido.

É direito do médico:

IX - Recusar-se a realizar atos médicos que, embora permitidos por lei, sejam contrários aos ditames de sua consciência.

Recusar-se significa negar-se ou opor-se a alguma coisa, no caso a realização de qualquer ato médico – preventivo, propedêutico, terapêutico ou experimental (ver comentários do inciso XXI dos princípios fundamentais).

O inciso se refere a todo e qualquer ato médico legítimo, ou seja, dentro do que preceitua a *lex artis* daquele tempo e lugar, e dentro dos mais profundos e disponíveis padrões técnicos em Medicina. Acresce-se ainda, nesta legitimidade, a absoluta concordância com todas as determinações constitucionais, legais e regulamentares, inclusive éticas.

Não poderia ainda a recusa ocorrer em algumas situações especiais, a saber: urgência, emergência ou quando fosse o único profissional daquela localidade (entenda-se como município).

Ora, se esse ato médico não possui nenhum dos vícios acima, por que então teria o médico a liberdade em não o permitir ou em não o executar? A resposta é simples e única: por que desrespeita uma norma moral inerente àquele médico e sempre que possível, este deve utilizar procedimentos alternativos, também reconhecidos cientificamente ou na inexistência desses, orientar o paciente a procurar outro profissional.

De certa forma essa recusa, se bem documentada, seria motivo de absolvição ética do médico, mas provavelmente, seria fundamento para uma condenação criminal (omissão de socorro, por exemplo), administrativa e/ou civil.

Várias são as situações que poderiam desaguar nesta possibilidade de recusa, tais como o problema das transfusões sanguíneas, da laqueadura tubária ou da prática do aborto, nos casos permitidos em lei (se gravidez resultar de um estupro).

Apenas a título de exemplo, apresenta-se o que dita a Lei 9263/96, que regula o planejamento familiar. Para a citada norma, planejamento familiar é o conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal.

As instâncias gestoras do Sistema Único de Saúde, em todos os seus níveis, obrigam-se a garantir, em toda a sua rede de serviços, no que respeita a atenção à mulher, ao homem ou ao casal, um programa de atenção integral à saúde, em todos os seus ciclos vitais, que inclua, como atividades básicas, dentre outras, a assistência à concepção e contracepção.

Para o exercício do direito ao planejamento familiar, devem ser oferecidos todos os métodos e técnicas de concepção e contracepção cientificamente aceitos e, que não coloquem em risco a vida e a saúde das pessoas, garantida, porém, a liberdade de opção.

A norma, em seu art. 10 prevê que somente é permitida a esterilização voluntária nas seguintes situações:

- a) em homens e mulheres com capacidade civil plena e maiores de vinte e cinco anos de idade ou, pelo menos, com dois filhos vivos, desde que observado o prazo mínimo de sessenta dias entre a manifestação da vontade e o ato cirúrgico, período no qual será propiciado à pessoa interessada acesso a serviço de regulação da fecundidade, incluindo aconselhamento por equipe multidisciplinar, visando desencorajar a esterilização precoce;
- b) risco à vida ou à saúde da mulher ou do futuro concepto, testemunhado em relatório escrito e assinado por dois médicos.

Como condição acessória, para que se realize a esterilização, deve haver o registro da expressa manifestação da vontade, em documento escrito e firmado, após a informação a respeito dos riscos da cirurgia, possíveis efeitos colaterais, dificuldades de sua reversão e opções de contracepção reversíveis existentes, sendo vedada a esterilização cirúrgica em mulher durante os períodos de parto ou aborto, exceto nos casos de comprovada necessidade, por cesarianas sucessivas anteriores.

A esterilização cirúrgica, como método contraceptivo, somente será executada através da laqueadura tubária, vasectomia ou de outro método cientificamente aceito, sendo terminantemente vedada através da histerectomia e da ooforectomia, sendo que, na vigência de sociedade conjugal, a esterilização depende do consentimento expresso de ambos os cônjuges.

A lei citada prevê como crime realizar esterilização cirúrgica em desacordo com as suas previsões; deixar o médico de notificar à autoridade sanitária as esterilizações cirúrgicas que realizar ou induzir ou instigar dolosamente a prática de esterilização cirúrgica.

Pois bem, imagine que uma mulher de vinte e sete anos com plena capacidade civil e cinco filhos. Com o consentimento do cônjuge, legalmente estaria o médico gineco-obstetra autorizado a proceder a laqueadura tubária, desde que obviamente observados os demais requisitos como orientação, autorização escrita e prazo. Ocorre que por motivos pessoais, este profissional é radicalmente contra procedimentos de contracepção ditos definitivos. Assim, embora legalmente autorizado, por questão de foro íntimo de consciência, estaria se recusando a realizar a laqueadura.

Observa-se que o caso não é urgência ou emergência. Nesta situação poderia o médico argumentar com a paciente e companheiro para convencê-los, se for o caso, dos procedimentos alternativos, menos radicais e reversíveis. Em não convencendo, restaria ao médico apenas encaminhar o casal para outro profissional, elaborando relatório circunstanciado.

Em relação às transfusões há de se ter mais cautela. Normalmente as transfusões são utilizadas em situações de urgência ou emergência e neste caso, independente da crença religiosa, deve o médico usar de todos os meios para salvar a paciente, ou imediatamente e sem solução de continuidade no atendimento, transferir o caso para outro profissional.

Por se tratar de urgência ou emergência, em nenhuma hipótese cabe haver recusa de atendimento e muito menos, por suposta crise de consciência. A vida é mais importante. Se assim não agir, além das demais formas de responsabilidades, estará o médico infringindo este dispositivo ético.

É direito do médico:

X - Estabelecer seus honorários de forma justa e digna.
--

Inicialmente, para melhor entendimento do que virá a seguir, se solicita a releitura dos comentários ao inciso III dos Princípios Fundamentais. O tema também já foi bem enfrentado em diversas resoluções e pareceres dos Conselhos de Medicina.

Estabelecer o valor dos honorários é um direito ético do médico. Só este tem o poder de determinar ou fixar o valor do seu trabalho profissional.

Honorários se refere a remuneração. É toda e qualquer contraprestação pecuniária (exprimível em dinheiro), decorrente de um serviço profissional efetivamente prestado.

Este direito é exclusivo do médico, e só ele pode aquilatar o grau de sua qualificação profissional, qualidade e a dificuldade de cada ato médico. A justeza e a dignidade destes

honorários passam pela sua mais escorregadia e precisa fixação, dentro dos padrões da Medicina.

Esta liberdade, porém, não tem caráter absoluto. Por questões éticas, não pode ser extremado, ou seja, não pode ser caracterizado como vil, tampouco como extorsivo.

Mas o que vem a ser fixação extorsiva? O Parecer CRM/PR 1121/98 colocou que o termo “extorsivo” é de interpretação flexível. No documento se coloca que não existe qualquer limitação para cobrança de honorários médicos, afinal, a relação que se estabelece entre o médico e seu paciente é contratual. Significa dizer que, não sendo o paciente de plano/seguro de saúde ou do SUS, o médico deve tratar com ele ou seus familiares, por escrito, os honorários, bem como informar o diagnóstico, prognóstico, riscos e objetivos do tratamento. O entendimento é que a fixação de honorários é livre e de consenso entre as partes.

Conclui o parecer que jamais o conceito de “extorsivo”, deve ser entendido como uma limitação na fixação dos honorários particulares, mesmo porque isto seria uma ingerência, hoje, inadmissível, nas relações particulares envolvendo médico-paciente. Só o profissional tem a prerrogativa de definir quanto valem seus serviços e o paciente o direito de recusar ou pagar, residindo aí o princípio constitucional da livre concorrência, que sempre deve ser estimulado.

Após a lição de liberdade contratual, o citado parecer define o que se pode entender como honorários extorsivos. Do ponto de vista ético, seriam os honorários impostos a quem esteja, ou a seus familiares, em situação jurídica batizada de “estado de perigo”, em que inexistente ato voluntário, pois não há condições de escolher, de dialogar ou de contratar livremente por parte do paciente e/ou familiares. Seria quando o médico se aproveita da aflição e da angústia, para cobrar excessivamente pelo seu trabalho, praticando uma verdadeira extorsão.

A justeza e a dignidade dos honorários repousam ainda em não haver fixação em preço vil. De forma uníssona, do ponto de vista ético, todo e qualquer procedimento deve ser pago em um patamar mínimo, um piso remuneratório.

Este nível, onde repousa a remuneração mínima, não aviltante e aceitável para cada procedimento, é exatamente a Tabela de Honorários Médicos da Associação Médica Brasileira (Tabela AMB) , mais conhecida como Classificação Brasileira Hierarquizada de Procedimentos Médicos - CBHPM, atualmente (2016), sendo de elaboração conjunta pelo CFM, AMB, Federação Nacional dos Médicos – FENAM e representantes médicas estaduais e as Sociedades de Especialidades.

Todo e qualquer valor abaixo deste é considerado vil e o médico além de estar praticando concorrência desleal contra seus colegas (trabalhando por menos, para atrair mais pacientes), está contrário ao prestígio e bom conceito da profissão, devendo responder eticamente.

Há de se ressaltar que o Parecer CRMPR 1109/98 determinou que todo e qualquer atendimento em aposentos diferenciados (quartos e apartamentos), diversos do originalmente contratado com o plano/seguro de saúde ou SUS, pressupõe a remuneração adicional dos procedimentos médicos através de convênios ou em caráter particular, pois o convênio do paciente não oferece esses benefícios.

Na defesa dos honorários médicos, o Parecer CRMMS 06/09 possui como ementa que é justo e devido o recebimento de honorários médicos de colega não cooperado, que atende usuário de operadora de planos de saúde, em situações de urgência e emergência.

Poder-se-ia, neste momento questionar se o médico ao trabalhar pelo SUS, recebendo uma irrisória contraprestação pecuniária pelos serviços que executa, não estaria trabalhando a preço vil e assim, se sujeitando a responder eticamente.

O assunto foi muito bem respondido pelo Parecer CRMPR 1119/98. Para esta norma, trabalhar pelo SUS seria a única exceção à regra. Representaria a mais profunda manifestação de patriotismo em que os médicos sensibilizados com os gravíssimos problemas de saúde do País e com os déficits crônicos de caixa dos Ministérios que tratam da saúde, se prontificam a receber tal remuneração como um penhor de nacionalismo, sem outras reivindicações, cumprindo assim sua parte social.

É ainda terminantemente proibida a participação de médicos ou empresas prestadoras de assistência médica nas modalidades de licitação de tipo menor preço. As empresas que descumprirem essa determinação poderão ter seus registros cancelados no Conselho Regional de Medicina de sua jurisdição e o fato comunicado ao Serviço de Vigilância Sanitária e à Agência Nacional de Saúde Suplementar, para as providências cabíveis. O descumprimento desta resolução também importará em procedimento ético-profissional contra o diretor técnico da empresa.

Ainda versando sobre honorários médicos, o Processo-Consulta CFM Nº 09/95 recomendou que os honorários médicos devem ser pagos aos profissionais legalmente habilitados para o exercício da profissão, que tenham afetivamente participado dos atos médicos correspondentes à cobrança, independentemente da especialidade registrada no Conselho Regional da respectiva jurisdição.

É direito do médico:

XI - É direito do médico com deficiência ou com doença, nos limites de suas capacidades e da segurança dos pacientes, exercer a profissão sem ser discriminado.

O inciso XI é novo e parece ser redundante e repetitivo, quiza desnecessário, posto que já existente o dispositivo I do capítulo Direito dos médicos: “É direito do médico: I - Exercer a medicina sem ser discriminado por questões de religião, etnia, cor, sexo, orientação sexual, nacionalidade, idade, condição social, opinião política, deficiência ou de qualquer outra natureza”.

Para evitar maiores repetições se remete o leitor aos comentários ao inciso I.

De relevante, porém, no artigo se tem que o médico tem o direito de exercer a sua profissão sem nenhuma discriminação, não interessando se tem ou não deficiência, ou se tem ou não algum tipo de patologia. A existência de qualquer deficiência ou enfermidade é mero achado acidental; em regra absolutamente irrelevante ao labor médico de seu portador.

Um segundo ponto importante é que, por óbvio, algumas deficiências ou doenças podem efetivamente reduzir a capacidade profissional do médico e esse novo limite de capacidade laboral deve ser integralmente respeitado, posto que se trata de obstáculo intransponível.

Observe o leitor que até aqui, o que foi resguardado foi apenas a figura do médico.

Existe um outro limite, agora externamente imposto – a segurança do paciente. Esse requisito é o responsável por ditar todos os demais e dada a sua importância, não deveria ter vindo citado por derradeiro.

O objeto e o objetivo de todo ato médico são o máximo bem-estar do paciente; o esculápio trabalha em prol de seus assistidos e da sociedade afinal, como já explicado, a beneficência e a não maleficência são dois importantes princípios bioéticos.

Uma vez atendido o primeiro e fundamental critério – segurança do paciente, é direito do médico com deficiência ou com doença, exercer a profissão sem ser discriminado, nos limites de suas capacidades psíquicas e físicas.

Se, por acaso, o paciente não estiver seguro em seu atendimento, devido a supostos riscos potencialmente oriundos da deficiência ou doença do médico, não há que se falar em discriminação, mas o médico com esses achados não poderá praticar o ato perigoso. Seria o exemplo de não se permitir que um médico com reduzida capacidade visual pudesse realizar

um procedimento cirúrgico. Nesse caso, é a segurança do paciente quem deve prevalecer e, por óbvio, não há que se pensar em discriminação.

Capítulo III - RESPONSABILIDADE PROFISSIONAL

A sociedade não existe sem a cooperação entre seus membros. Dessa cooperação surge a inevitável necessidade de contratações e negociações de cada pessoa com os seus semelhantes, visando obter bens e serviços que possam lhes atender as necessidades. O médico é membro da sociedade e assim é pessoa susceptível de adquirir direitos e contrair deveres. As obrigações médicas podem ser definidas como sendo as relações jurídicas temporárias de cunho pecuniário (exprimível em dinheiro, unindo médico e paciente/familiares), devendo uma das partes (o devedor) realizar uma prestação à outra (o credor). Essa prestação por parte do paciente seria o pagamento de honorários (diretos ou indiretos); já por parte do esculápio, a prestação corresponderia à realização diligente de serviços profissionais em prol do assistido.

Ocorre que, pode acontecer que o devedor da obrigação de prestar um serviço profissional (no caso, o médico) possa eventualmente descumprir, de forma parcial ou integral, sua parte para com o credor (no caso, o paciente, familiares ou colega médico). Este descumprimento, chamado de inadimplemento obrigacional, conduz imediatamente a outro instituto jurídico denominado de responsabilidade.

A responsabilidade médica, portanto, representa a consequência jurídica natural do inadimplemento obrigacional de um devedor (o médico) para com algum credor de uma obrigação expressa em lei ou originalmente acordada. A responsabilidade não equivale à obrigação, mas a substitui, e pode ser juridicamente cobrada, seja em âmbito judicial (civil e criminal), seja em âmbito extrajudicial (ética e administrativa). A responsabilidade surge, então, como uma penalidade ao suposto descumpridor de seus deveres. A consequência pelo descumprimento total ou parcial da obrigação prévia, varia conforme a natureza da norma violada, podendo ser: civil, criminal (penal) ou administrativa. Esta última modalidade de responsabilidade se dicotomiza, podendo ocorrer na legislação aplicável ao prestador de serviço pessoa física (celetista ou estatutária) e ética (se existir Conselho de classe que fiscalize a categoria).

A responsabilidade profissional ética – objeto do presente estudo - é consequência inafastável, sempre que um ato médico venha a contrariar qualquer um dos preceitos éticos do CEM18 ou demais resoluções classistas.

Passa-se a análise das condutas proibidas previstas nos artigos 01 a 21.

É vedado ao médico:

Art. 1º Causar dano ao paciente, por ação ou omissão, caracterizável como imperícia, imprudência ou negligência.

Parágrafo único. A responsabilidade médica é sempre pessoal e não pode ser presumida.

Apesar da nova redação, manteve-se injustificadamente o silêncio quanto a necessidade do nexo causal. O destaque se mantém com o parágrafo único que determina que a responsabilidade ética do médico é sempre pessoal e, mediante a culpa provada e não presumida.

A modalidade da responsabilidade ética do médico é expressamente de natureza subjetiva, o que se exige concomitantemente os mesmos requisitos da responsabilidade objetiva: a) conduta voluntária do médico – ação ou omissão – com inobservância de um dever objetivo de cuidado; b) resultado involuntário previsto ou previsível – o dano injusto (moral, material ou estético) e c) nexos causal, acrescentando-se dos aspectos subjetivos, representados pela culpa em sentido amplo, que inclui o dolo (direto ou eventual), e a culpa em sentido estrito ou simplesmente culpa (negligência, imperícia ou imprudência).

Para melhor entendimento didático, os comentários a seguir serão divididos em tópicos, ressaltando que os conceitos abaixo são idênticos e integralmente aplicáveis às demais formas de responsabilidade, notadamente civil (indenizatória).

1.1. DA CONDUTA DO MÉDICO

Juridicamente o termo “conduta” pode ser definido como todo e qualquer ato humano, necessariamente voluntário e absolutamente livre e consciente, desprovido de qualquer tipo de vício ou coação, que se se deixa exteriorizar no seio social, como uma ação (comissão) ou omissão.

Sem liberdade e consciência livre de atuação, não há que se falar em responsabilidade em nenhuma modalidade, pelo simples motivo de inexistir um dos pressupostos essenciais.

A conduta comissiva é aquela que o médico provoca ao atuar, ao proceder algum ato de natureza médica. Exemplificativamente, são atos comissivos quaisquer atos propedêuticos ou terapêuticos efetivamente realizados.

A conduta omissiva, por sua vez, é bastante interessante. É o ato de não fazer aquilo que deveria ter sido feito. Deveria ter realizado algo, determinado em lei, em um contrato ou por não ter sido executado causou o evento prejudicial.

Não é todo mundo que pode ser responsabilizado por omissão, mas somente aqueles que tinham o inafastável dever de interferir e não o fizeram como, por exemplo, o policial de defender com a própria vida à sociedade, ou o médico que, desde que sem risco pessoal, tem o dever de atuar para evitar ou minimizar algum perigo à saúde do paciente, ainda que nunca o tenha visto antes.

Um exemplo claro de conduta omissiva médica é a omissão de socorro, que além de gerar responsabilidade ética, pode ter severas consequências em todas as demais modalidades, inclusive criminal.

Só para ressaltar, a omissão de socorro não é privativa dos profissionais de saúde. Toda e qualquer pessoa tem o dever de intervir, sob pena de responsabilidade pessoal.

1.2. DOS DANOS MÉDICOS

De forma simples, dano significa prejuízo. É outro pressuposto essencial da responsabilidade, inclusive ética. Sem dano, não há que se falar em responsabilização. Somente uma conduta médica, efetivamente lesiva, causadora de um dano, produz o efeito jurídico da responsabilidade, fazendo surgir a pretensão (crédito) da vítima, a obrigação (débito) do causador e o dever do Conselho de Medicina de apurar e punir o profissional faltoso.

O dano deve ser necessariamente atual, real e efetivamente ocorrido, essencial que esse prejuízo exista para fins de configuração jurídica, de qualquer tipo de responsabilidade, inclusive ética. O mero perigo (exposição) ao dano não implica em nenhuma modalidade de responsabilização, até porque, o próprio dispositivo ético exige a presença desse requisito.

Quando um médico causa um dano a algum paciente, infringe pelos menos um dos princípios da bioética, notadamente a beneficência ou a não maleficência.

Bittar define o dano como “a lesão, ou redução patrimonial, sofrida pelo ofendido, em seu conjunto de valores protegidos no Direito, seja quanto à sua própria pessoa – moral ou fisicamente – seja quanto a seus bens ou a seus direitos.”¹¹ Sinteticamente o autor é preciso na definição: “Dano é prejuízo. É diminuição de patrimônio ou detrimento a afeições

¹¹ Id. Ibid., 2004, p. 77.

legítimas. Todo ato que diminua ou cause menoscabo aos bens materiais, ou imateriais, pode ser considerado dano.”¹²

Doutrinariamente, para ser punível, não basta apenas a incidência do dano. É necessário que haja um resultado, consequência direta e imediata do ato, que afete a vítima em seu bem-estar psicofísico, para que se inicie um procedimento de apuração de responsabilidade, e se for o caso, que ao final, seja aplicada a correspondente punição.

Conforme a natureza do direito ofendido, o dano pode ser classificado em patrimonial, moral ou estético (esses dois últimos são espécies do gênero dano extrapatrimonial). O primeiro, também denominado de material, atinge bens integrantes do patrimônio material de alguém, suscetíveis de apreciação econômica. Por sua vez, diz-se que o dano é moral quando a lesão agride bens imateriais insuscetíveis de avaliação pecuniária, mas que compõem o núcleo dos direitos da personalidade (vida, honra, integridade física, integridade psíquica, paz, etc.).

O dano estético seria um dano à integridade física que por ser visível para outrem, ainda que apenas na intimidade, causa enfeio da aparência e constrange quem possui a lesão.

1.2.1. Dano material

Tradicionalmente, define-se dano patrimonial (ou material) como a diferença entre o que se tem, e o que se teria se não houvesse ocorrido o evento danoso.¹³ Nesta modalidade, converte-se o dano numa dimensão meramente matemática e objetiva, portanto, facilmente calculável. O prejuízo suscetível de apreciação pecuniária, materializado por um dano emergente ou por lucro cessante, é o dano patrimonial. Recai sobre o domínio e posse dos bens da vítima.

No dano emergente, a qualificação integral é equivalente e exata, existindo lógica relação entre o que a vítima desembolsou ou vai desembolsar, para repor seus bens no estado que estaria se não tivesse ocorrido o evento danoso. A apreciação do montante indenizatório na modalidade danos emergentes é matematicamente precisa. Quanto aos lucros cessantes, há ligação com aquilo que a vítima razoavelmente poderia ter acrescido ao seu patrimônio, se

¹² BITTAR, Carlos Alberto. Op. cit., 2004, p. 9.

¹³ DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 10a. ed. Rio de Janeiro: Forense, v. I, 1997, p.88.

não tivesse ocorrido o ato lesivo. Nesta, a apreciação pecuniária reveste-se de certa dificuldade, mas não impede a estimativa do que normalmente a vítima teria auferido.

Santos ensina acerca do dano médico material: “O serviço médico de que estamos tratando tem o ser humano como o beneficiário da atividade. O descumprimento da obrigação atinge o homem em seus aspectos físico e psíquico. Assim, é comum que exsurjam a morte e lesões corporais oriundas da atividade do profissional da área médica. Tratando de lesão corporal, há de ser considerado que o dano pode causar perdas de ganhos, se a vítima trabalhava, por exemplo, e em razão das manobras médicas deixou de ganhar. Nesta hipótese, o prejuízo é material e a indenização se dá a título patrimonial.”¹⁴

A reparação por dano material deve ser plena, impondo-se a integral indenização dos direitos do lesado. No caso de homicídio, por exemplo, conforme o Código Civil – art. 948¹⁵, a indenização deve compreender o pagamento de todas as despesas com o tratamento da vítima, seu funeral e o luto da família, além da prestação de alimentos às pessoas a quem o falecido os devia. Sem excluir outras reparações, em caso de lesões a integridade física ou outra ofensa à saúde, causada pelo médico, o ressarcimento deve abranger as despesas do tratamento e os lucros cessantes, até o fim da convalescença.

Para facilitar o entendimento veja-se o seguinte fato. Um médico operou uma paciente. Esta apresentou quadro infeccioso, que ao final se comprovou que ocorreu por culpa exclusiva do esculápio. Ocorre que está teve gastos com o tratamento particular. Esse é o dano emergente. Além disso, a paciente era autônoma e deixou de trabalhar durante a convalescença, que durou dois meses. Neste período, obviamente a paciente não trabalhou, portanto, também não auferiu lucros. Ocorre que esta ganhava comprovadamente R\$1000,00/mês. Pois bem, de lucros cessantes tem-se o ganho mensal, multiplicado pelo número de meses parada, o que dá R\$2000,00 de dano material na espécie lucros cessantes.

Ambos, o dano emergente e os lucros cessantes, compõem o que a doutrina chama de perdas e danos. Para a caracterização do lucro cessante, é insuficiente a simples possibilidade da realização de ganhos, mas também não se exige a absoluta certeza de que ela iria ocorrer, sem a existência do evento danoso. É fundamental, porém, a probabilidade objetiva que resulta do “curso normal das coisas” e das circunstâncias especiais do caso concreto, levando

¹⁴ SANTOS, Antônio Jeová. Op. cit., 2003, p. 269.

¹⁵ C.C/2002 – Art. 948 – No caso de homicídio, a indenização consiste, sem excluir outras reparações: I – no pagamento das despesas com o tratamento da vítima, seu funeral e o luto da família; II – na prestação de alimentos às pessoas a quem o morto os devia, levando-se em conta a duração provável da vida da vítima.

em consideração o que a pessoa vinha efetivamente recebendo e, o que objetivamente poderia receber.

1.2.2. Dano moral

A relação entre direitos da personalidade e dano moral é íntima. O segundo tende a surgir sempre que o primeiro seja lesionado.

Para alguns estudiosos, o termo dano psíquico seria preferível à terminologia dano moral. No entanto, majoritariamente, se prefere o segundo.

O dano moral, que é passível de idêntica tutela jurídica, representa a lesão (não visível fisicamente) em todos os demais bens jurídicos não-economicamente apreciáveis. O conteúdo desta modalidade de dano não é o dinheiro, tampouco um bem de valor comercialmente mensurável, mas a dor, a angústia, o espanto, a vergonha, a injúria física ou moral, ou qualquer padecimento infligido à vítima em razão de algum evento danoso.

Esta modalidade, comumente, deriva da ofensa aos direitos da personalidade e pode ser agrupado em três categorias: a) direito à integridade moral; b) direito à integridade intelectual; e c) direito à integridade física.¹⁶

Os danos morais produzidos por atos médicos, em uma dessas três modalidades, além da responsabilização ética, tornam o médico submisso a responder civilmente e até criminalmente, a depender de cada caso.

Deve-se alertar para o fato de que, uma indenização por dano moral jamais poderá representar simplesmente o mero pagamento da dor ou do sofrimento com dinheiro. O valor pecuniário, no dano moral, não atende às mesmas funções do valor atribuído à indenização por danos patrimoniais, cujo fator característico é a equivalência entre dano sofrido e valor pago. No agravo moral, o valor a ser pago, teleologicamente, reflete o *pretium consolationis* - a compensação pessoal pelo inconveniente sofrido, e busca minorar o mal sofrido com dinheiro e a consequente possibilidade de aquisição de prazeres da vida para aliviar a dor da alma.

Este necessário incremento patrimonial na compensação por dano moral é a razão pela qual se multiplicam os pleitos reparatórios, utilizando-se como instrumento de pressão a responsabilidade ética, que se condenar o médico, serve como importante instrumento judicial de convencimento do magistrado, para também condenar o esculápio na esfera cível e até penal.

¹⁶ ARAÚJO, Maria José Fontenele Barreira. Op. cit., 1990, p. 48.

Para agravar ainda mais o cenário, a doutrina é uníssona em afirmar que, em matéria de dano moral, não se precisa provar que o ofendido sofreu prejuízo. O dano fala por si. É o *damnum ipsa loquitur*.

A questão da cumulatividade envolvendo o dano moral e o dano material já foi decidida e já é consolidada no ordenamento pátrio. A Súmula 37 do STJ¹⁷ definiu que os prejuízos materiais e os morais se somam.

1.2.3. Dano estético

O dano estético, de forma resumida, é o prejuízo psicológico-social à forma corporal socialmente aceita que, por ser obrigatoriamente visível a outrem, ainda que apenas na intimidade, provoca desgosto, humilhação, vergonha ou enfeamento; uma “des-formidade”. A palavra deformidade vem do latim *deformitas* que significa falta de proporção ou regularidade na forma. A pedra angular da deformidade é o dano à estética ou simplesmente dano estético.

Em matéria médica deve ser lembrado que o ato médico obedece a uma ordem de prioridades: 1) preservar a vida; 2) preservar a função; 3) preservar o órgão; e, por último, preservar a estética.

O termo estética vem do grego *aisthesis*, que significa sensação. A definição de beleza sempre desafiou os filósofos. Na realidade, a conceituação do belo sempre se deu em conformidade com as tendências, valores e verdades sociais variáveis no decorrer do tempo. Assim, é evidente que conceito de belo é essencialmente relativo. No entanto, uma coisa é certa: na apreciação do prejuízo estético supostamente sofrido, deve-se ter como referencial a modificação física visível sofrida pela pessoa, em relação ao que ela era anteriormente, do ponto de vista físico, mental, social e psicológico.

Penna explica que “o dano estético é a modificação depreciativa da vida de relação da face externa da pessoa, implica em flagrantes modificações da estética individual quer em repouso, quer em movimento, portanto, dano à vida de relação, isto é, dano psicológico-social”¹⁸, que além de permanente não é minimizada pela utilização de aparelhos protéticos ou artifícios, como barba e maquiagem, tampouco que o ofensor seja beneficiado para diminuir o seu quantum devido com verba paga por instituições públicas: pensões, benefícios

¹⁷ Súmula 37 do STF: São cumuláveis as indenizações por dano material e moral oriundas do mesmo fato.

¹⁸ PENNA, João Bosco. Op. cit., 1998, p. 286.

ou seguros.¹⁹

O dano estético deve ser objeto de responsabilidade médica, já que o sofrimento surge não somente por causa das desfigurações, mas também porque, no meio social, sua imagem mudou negativamente. É bem verdade, que hoje uma apresentação agradável constitui fator de altíssima relevância na vida social de cada ser humano, sendo decisivo em muitas atividades para a maior probabilidade de êxito pessoal e profissional.

Se a deformidade é uma desvalorização estética, a estética individual não pode se circunscrever em determinadas partes do corpo arbitrariamente eleitas ou privilegiadas. Além de tudo, a vida contemporânea se vem caracterizando sobretudo pela crescente redução do vestuário, tornando visíveis regiões corpóreas outrora inacessíveis à curiosidade alheia. Se a lesão existiu, independente do total restabelecimento, deve ser passível de responsabilidade ética pelo dano estético, desde que obviamente haja comprovação.

Em setembro de 2009, o Superior Tribunal de Justiça – STJ editou a súmula 387 que acabou definitivamente a discussão entre a possibilidade ou não de cumulatividade entre dano moral e estético. Definiu o STJ que “É lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral.”

O entendimento que preponderou foi que os danos morais e estéticos são autônomos e podem ser verificados em decorrência de um mesmo evento. Se os danos são diversos, as responsabilidades também o são.

Hoje, basta tal ocorrência para que haja a responsabilidade por parte do ofensor, inobstante existir o recurso de cirurgias reparadoras, muitas lesões estéticas são irreversíveis.

Em sendo assim, combinando-se as duas súmulas do STJ acima citadas, por um mesmo fato, são perfeitamente cumuláveis os pedidos judiciais financeiros referentes aos danos materiais (lucros cessantes + danos emergentes), danos morais e danos estéticos.

1.3. DO NEXO CAUSAL

O terceiro elemento também essencial a responsabilidade médica é a existência do nexo de causalidade, de forma clara e indiscutível, entre a conduta do agente (ação ou omissão) e sua consequência: o prejuízo sofrido. Não estabelecido o nexo causal, não é devido nenhum tipo de responsabilização.

A causa deve ser vista como o evento que por si só, de forma direta e independente de qualquer outra, foi capaz de causar o resultado danoso.

¹⁹ ARAÚJO, Maria José Fontenele Barreira. Op. cit., 1990, p. 151.

A melhor forma de identificar se um fato é ou não causa adequada, é lançar mão do processo de eliminação mental de Thirén, que consiste em eliminar mentalmente o evento que se pesquisa, se é ou não causa. Se com a eliminação mental deste evento, desaparecer o evento danoso, este fato pesquisado é causa e seu autor está passível de responsabilização. Se acaso, o dano ainda se mantiver presente, apesar da eliminação mental daquela suposta causa, esta não é causa, mas sim e no máximo mera condição.

Sem nexos causal – causa adequada – não há que se falar em responsabilidade em nenhuma de suas modalidades, por faltar um dos pressupostos essenciais.

Assim, rompe-se o nexos causal não só quando o paciente ou terceira pessoa é autor da causa adequada do dano mas, ainda, quando a causa adequada é decorrente de caso fortuito (evento humano imprevisível) ou força maior (evento da natureza inevitável).

1.4. DA CULPA DO MÉDICO

Acima foram explicados os pressupostos da responsabilidade: conduta, dano e nexos causal, pressupostos presentes tanto na responsabilidade objetiva, quanto subjetiva, aplicáveis nas esferas civil, criminal, ética e administrativa.

Ocorre que a responsabilidade médica, enquanto profissão liberal - pessoa física, é sempre subjetiva. Esta forma difere da objetiva, por haver o acréscimo de um quarto pressuposto, também essencial, chamado de culpa (entenda em sentido amplo), que como já explicado se divide em dolo (direto ou eventual) ou culpa estrita (negligência, imperícia e imprudência).

Tanto no dolo como na culpa, há ato voluntário do agente, mas no primeiro caso a conduta já nasce ilícita. No dolo, o agente quer a ação e o resultado lesivo (dolo direto), ou pelo menos, assume o risco de tal resultado (dolo eventual), ao passo que na culpa, ele quer a conduta e o resultado lícitos, mas vindo a atingir um resultado ilícito, por desvio acidental de conduta, proveniente do descumprimento de um dever objetivo de cuidado.

É inadmissível, porém, que em sã consciência, um médico venha praticar uma ação com a intenção de causar dano ao paciente. Aliás, essa possibilidade é estatisticamente desprezível, motivo pelo qual praticamente se exclui o elemento dolo do dano médico, ficando apenas a culpa estrita que, por sua vez, em nada lembra a intencionalidade, mas se materializa sempre pela negligência, imprudência ou imperícia.

O padrão que se toma para apreciar a conduta do agente não é só a do homem diligente, cuidadoso e zeloso, mas também do homem medianamente sensato, avisado,

razoável e capaz, considerado exatamente dentro da estrutura e demais particularidades do caso. Para o médico esse padrão é o do médico médio, sem necessidade de ser uma qualificação excepcional, tampouco de um desidioso e irresponsável esculápio.

A culpa não é originária da vontade consciente de praticar determinado ato ilícito. É, antes, a vontade de praticar ato lícito, mas o agente, por não adotar a conduta adequada, finda por praticar ato ilícito danoso.

Já foi dito alhures que a culpa, enquanto pressuposto essencial da responsabilidade subjetiva – é a conduta voluntária contrária ao dever de cuidado imposto pelo Direito, com a produção de um evento danoso involuntário, porém, previsto ou previsível.²⁰ Previsível é tudo aquilo que tem certo grau científico de probabilidade, de forma que, segundo as regras da experiência, é razoável prevê-lo. Inexistindo previsibilidade, não há que se falar em culpa, visto que já estamos no terreno do caso fortuito ou da força maior.

Legal, doutrinária e jurisprudencialmente, a responsabilidade do médico é subjetiva, portanto, fundada sempre na culpa (negligência, imprudência e imperícia). Para que haja responsabilidade civil do médico, não é necessário precisar se existiu intenção; basta que tenha havido negligência, imprudência ou imperícia.

A negligência é caracterizada pela inércia e passividade, sendo essencialmente ato omissivo. Em relação à responsabilidade médica é a modalidade que possui o maior leque de hipóteses de surgimento. A título de exemplo, pode-se considerar como negligente o médico que receita com letra ilegível ou que não observa as normas técnicas da profissão.

A imprudência diz respeito a ato eminentemente comissivo. É imprudente o profissional que executa atos de forma não justificada, precipitada ou sem cautela. Exemplifica-se com o caso do anestesista que realiza anestésias simultâneas. O médico imprudente, pela própria formação médica, conhece os riscos e não ignorando os conhecimentos técnicos, perfaz o ato mesmo assim.

Em relação à imperícia, perdeu o CFM a oportunidade de afastar a possibilidade de sua ocorrência. Juridicamente, a imperícia seria a deficiência de conhecimentos técnicos da profissão, o despreparo teórico-prático, relacionando-se com a falta de habilidade, normalmente requerida para o exercício legítimo e legal da atividade profissional.

Sobre o controverso tema específico da imperícia, França, de forma fundamentada, assevera: Nosso pensamento é que o médico habilitado - profissional e legalmente não pode ser considerado imperito em nenhuma circunstância, por mais palpável que seja essa

²⁰ Id. *ibid.*, 2004, 54.

situação, uma vez que consideramos imperícia a falta de habilidade no exercício de uma tarefa, ou a ausência de conhecimentos necessários para desempenhar uma atividade. Consiste ela justamente na incapacidade para determinado ofício. É a falta de prática rudimentar exigida numa determinada profissão, pois se sabe que todas elas possuem alguns princípios primários, os quais devem ser conhecidos por todos aqueles que a ela se dediquem. Ora, se um homem tem nas mãos um diploma que lhe confere um grau de doutor e uma habilidade legal, será extremamente difícil a alguém provar que essa pessoa seja incapaz. Ou se é capaz, ou não. Não é lógico atribuir-se imperícia, em uma situação isolada, a um profissional habilitado e com provas de acerto em outras tantas situações. [...] O diploma e o seu registro nas repartições competentes outorgam uma habilitação que torna o médico legalmente imune à imperícia.²¹

Para o autor, “todos nós somos ignorantes para alguma coisa. No entanto, não andamos por aí cometendo danos. O que nos faz diferentes é respeitar o limite da nossa capacidade. Quem não respeita esse limite é tão-somente imprudente.”²²

Barros Júnior defende ainda que é essencial a noção de interdisciplinaridade da ciência médica. Na Medicina, um mesmo procedimento é comum e inerente a inúmeras áreas de especialização. A título de exemplo, cita o caso de um paciente que necessite retirar um câncer de pele no pavilhão auricular. O tratamento pode ser executado por profissionais de várias especialidades e áreas de atuação: cirurgia geral, cirurgia plástica, oncologista, dermatologista, otorrinolaringologista, cirurgião de cabeça e pescoço, radioterapeuta, quimioterapeuta, e ainda por qualquer médico com ou sem qualificação de especialista.

Para o autor cearense, na Medicina, os conhecimentos e as especializações necessariamente se interpenetram e se tornam inseparáveis. O paciente não é um amontoado de partes que formam um todo, mas um todo harmônico composto de partes, órgãos e sistemas interdependentes e vitalmente indissociáveis. Como derivado direto do princípio da legalidade, seja em Medicina, seja nas demais profissões regulamentadas por lei, uma vez praticado ato profissional dentro dos ditames permissivos legais, não há possibilidade de enquadramento por imperícia. Defende ele ainda que, os supostos casos de imperícia, se melhor analisados – sempre de forma início do atendimento para o desfecho, nas exatas condições do atendimento sob análise, se enquadram na negligência ou na imprudência.

É cada vez mais frequente e perigoso para o médico, que o paciente e/ou familiares,

²¹ FRANÇA, Genival Veloso. Op. cit., 2001, p. 265-266.

²² Id. *ibid.*, 2001, p.268.

carregados de emoções, responsabilize o profissional de ter cometido um suposto erro, quando constata a frustração da intervenção recomendada e a subsistência de sua doença, esquecendo-se do fato de que muitas enfermidades não respondem da forma uniforme e padronizada que se espera, ao tratamento indicado pela ciência médica, para aquele caso. Relembre-se que o médico não terá nenhum grau de culpa, desde que atue dentro das normas usuais da ciência e com a perícia da arte.

O Parecer CFM 19/1999 reconhece expressamente que "exorbita competência" o médico legista emitir parecer, ainda que por indícios, da existência ou não, de negligência, imperícia ou imprudência praticadas por médico, pois isto é um julgamento, missão privativa de juiz ou dos Conselhos Regionais de Medicina.

Sob a inexistência da imperícia, não só na Medicina, mas em todas as profissões regulamentadas por lei, com base na isonomia constitucional, Barros Júnior criou o princípio da imanência técnico-profissional, publicado pela primeira vez na obra *A responsabilidade Civil do Médico – Uma abordagem Constitucional* pela Editora Atlas, em 2007 e abaixo resumida no item 1.7. Em linhas gerais, defende a inexistência desta modalidade de culpa para toda e qualquer atividade profissional regulada em lei. Faz uma analogia entre a atividade médica e as atividades dos advogados, dos membros do Ministério Público e da Magistratura, que igualmente possuem atribuições legais de exercer seus respectivos misteres em toda e qualquer área do conhecimento, mas que ainda não possuem a rotulagem de exercício imperito e não sofrem com a exigência dos atos exclusivos de especialistas. No texto, há descrição dos efeitos sociais nocivos deste equivocado entendimento.

1.5. RESPONSABILIDADE ÉTICA PESSOAL

Já desde o CEM2009, o parágrafo único do artigo 1º trouxe uma importante inovação, também mantida no CEM18. Existe a explícita previsão de que a responsabilidade médica, sem exceção, é sempre pessoal e não pode ser presumida.

Inicialmente se explicará o que se pode entender por responsabilidade pessoal.

Segundo o ordenamento jurídico pátrio, a responsabilidade, quanto ao causador, pode ser direta ou indireta. Na responsabilidade indireta, alguém está sujeito a responder por outra pessoa, um animal ou coisa. Trazendo-se para o âmbito médico, poder-se-ia exemplificar com as seguintes situações: a) o fato de um médico cirurgião ser responsabilizado por um erro cometido exclusivamente pelo seu anestesista (responsabilidade pelo fato de outrem); b) o fato deste mesmo cirurgião responder por animal de seu laboratório que foge e agride um

transeunte ou c) a situação de que este mesmo cirurgião venha a responder pela queda de um pesado foco de iluminação sobre a cabeça do paciente durante um ato operatório.

Se, por um lado a responsabilidade civil e até penal, na maioria dos casos, possa responsabilizar e punir o médico, ainda que não tenha sido o responsável pessoal – direto e imediato, no âmbito de vista ético, isso jamais poderá ocorrer.

A responsabilidade ética sempre apurará e responsabilizará o médico quando ocorrer algum tipo de situação taxativamente prevista em um dos diplomas éticos (CEM18 e demais resoluções), e adicionalmente, se e somente se, a infração ética tiver sido praticada pessoalmente pelo próprio médico.

Em âmbito ético, jamais um médico poderá responder por fato de outra pessoa, dano causado por alguma coisa ou por problemas infra estruturais, ou de recursos humanos da instituição, pública ou privada, em que esteja trabalhando no momento do suposto evento. Separa-se falhas de terceiros ou do sistema daquelas falhas teoricamente reputadas ao ato do médico acusado.

1.6. DA CULPA PRESUMIDA

Essa inovação de deixar taxativo que a responsabilidade ética do médico será sempre pessoal não é a única. Houve também, no mesmo parágrafo, a previsão de que a responsabilidade médica não poder ser presumida.

A culpa presumida, não aceita para fins de responsabilização ética, se localiza no extremo totalmente oposto à chamada culpa provada.

A culpa presumida já é ordinariamente aceita nas relações de consumo; enquanto a sua coirmã é a regra nos procedimentos civis.

Como já comentado nos princípios fundamentais, o Código de Defesa do Consumidor prevê a possibilidade inversão do ônus da prova pelo Magistrado. Quando isso ocorre – chamada de culpa presumida - é o profissional quem passa a ter o dever de provar que não errou e/ou que não houve conduta, dano, nexos de causalidade ou alguma modalidade de culpa. Se ele (profissional) não conseguir provar esses fatos, fatalmente será condenado, não sendo raras as ocorrências de condenações pelas limitações não do médico, mas da própria Medicina.

Esta inversão mantém a responsabilidade subjetiva, embora a culpa não mais deva ser provada, mas já estaria automaticamente presumida, cabendo ao médico descaracterizar as presunções de que foi o culpado, sob pena de ser condenado.

Em regra geral, pelo Código de Processo Civil, o autor de uma demanda ou denúncia (judicial ou extrajudicial) é quem tem o ônus (dever) de provar que o demandado ou réu (no caso o médico denunciado) praticou um ato profissional errado. Deve o autor provar todos os elementos caracterizadores da responsabilidade, inclusive a culpa. Ao final do processo, quem tem o ônus da prova e dele não se desincumbe, ou seja, não prova o que alega, perde a demanda. Essa é a regra e é aplicada às modalidades de responsabilidade subjetiva. Essa é a chamada de culpa provada, única exigida para responsabilizar o médico.

Significa dizer que, quem deve provar é quem denuncia (paciente e/ou familiar). Não pode, em hipótese nenhuma, um médico ter o dever de provar que não errou para não ser responsabilizado eticamente. O médico deve ter acesso a tudo que é dito e documentado contra si, para se defender dessas imputações. Pelo que não for provado pelo denunciante, não há como haver punição ética do médico.

Esse reconhecimento do CFM, por outro lado, tem importantes consequências. Na primeira delas, impõe-se o dever de todo e qualquer denunciante comparecer, salvo justo motivo, às intimações dos Conselhos de Medicina para colaborar com o absoluto e completo esclarecimento dos fatos e assim, permitir a ampla defesa e o contraditório do médico denunciado, além de assegurar a eventuais medidas do denunciado, posteriormente absolvido, contra o seu precipitado denunciante.

Para o médico, não comparecer sem justificativa na qualidade de testemunha ou denunciante, por si só já acarreta o cometimento de nova infração ética (CEM18 – art. 17). Isso não se discute. O problema é o chamamento de não médicos aos Conselhos.

A obrigação de comparecimento ocorre inclusive para não médicos, afinal os Conselhos de Medicina, enquanto Autarquias Federais, estão em pleno exercício do seu poder de polícia. Todos devem ser intimados e em não comparecendo injustificadamente, devem ser responsabilizados na forma da lei, inclusive criminalmente, por crime de desobediência (Código Penal – art. 330). Para tanto, tem o respectivo Conselho o dever (obrigação e não faculdade) de documentar a recusa, fotocopiar todo o processo e enviar ao Ministério Público Federal.

Se o Conselho assim não proceder, estará passível daquele conselheiro omissivo, pessoalmente, responder por crime de condescendência criminosa (Código

Penal – art. 320).

Muito mais do que um direito do médico denunciado, tal medida se presta acima de tudo, a proteger o prestígio da Medicina e a dignidade profissional do médico contra denúncias infundadas ou de má-fé, repletas do combustível explosivo de mera vingança pessoal contra o profissional, ou pior, buscando um responsável pela falência infra estrutural de uma instituição ou de um sistema de atendimento em saúde.

Agora, uma outra consequência até mais importante. Há de se entender que os Conselhos não poderiam abrir ou transformar um procedimento em “de ofício”.

Se a responsabilidade exige culpa pessoal, deve haver um polo denunciante e acompanhante de todo o procedimento acusatório, provando ao final a culpa do médico, para justificar uma condenação. Transformar em “de ofício” uma apuração ética possui dois vícios gravíssimos. Primeiramente transmuda os órgãos de classe em órgão acusatório e julgador ao mesmo tempo. Fato inaceitável.

Outro vício é que, se se entender que o Conselho não acusa implicaria deduzir que não haveria culpa a ser provada. Como o médico não tem culpa presumida, deve o procedimento ser imediatamente suspenso e arquivado.

Manter o procedimento apuratório, por outro lado, seria praticar um claro abuso de direito – flagrante ilegalidade – afinal, se reconheceria uma culpa presumida do médico, exigindo-se que este prove que não é o culpado.

Resumindo, entende-se que, se a responsabilidade é mediante a culpa provada, não há lugar para procedimentos ditos de ofício, afinal o mesmo órgão não pode ser julgador de suas próprias denúncias. Ou se exige o comparecimento dos denunciante, inclusive de forma coercitiva, ou se arquiva todo e qualquer procedimento.

1.7. O PRINCÍPIO DA IMANÊNCIA TÉCNICO PROFISSIONAL E AS CONSEQUÊNCIAS DO SEU NÃO RECONHECIMENTO

Nesse momento abre-se um breve adendo para complementar o que foi dito no item 1.4 logo acima, no que se refere a aplicabilidade ou não da modalidade imperícia nas profissões regulamentadas em lei, como a do médico.

O dicionário eletrônico *Houaiss* da língua portuguesa assinala o significado do termo técnico – perícia - como o conjunto de procedimentos ligados à parte material de uma arte ou ciência. Diz respeito à maneira de tratar detalhes técnicos ou usá-los com destreza, ou

habilidade especial em qualquer tipo de ação.

O vocábulo imanência vem, etimologicamente do latim *immanentia*. Seu antônimo é a transcendência. O mesmo dicionário refere-se ao que se deve entender por imanência:

“Qualidade ou estado de imanente, característica essa que pertence, de forma intrínseca e indissociável à substância ou essência de algo, em contraste com a existência, real ou fictícia, de uma dimensão externa”.

Imanente, por sua vez, é o adjetivo que se refere a algo que está inseparavelmente contido ou implicado na natureza de um ser, de um conjunto de seres, de uma experiência ou de um conceito. Diz respeito à dimensão concreta, material, empírica da realidade, sendo caracteristicamente constante, indissociável e permanente.

Apenas a título exemplificativo, se pode apresentar diversas atividades profissionais que são reguladas por uma lei específica. Ressalta-se que, no Brasil, impera o Estado Democrático de Direito, e neste, tanto o Estado como os particulares devem, necessariamente, obediência às normas jurídicas: “Ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

Sobre os objetivos da especialização profissional, alguns autores resumem que é evidente que a prática possui uma valoração maior que a teoria, porém, o objetivo maior da especialização é manter coeso os profissionais de determinada especialidade, na divulgação de novas técnicas, na atualização continuada, na divulgação e estudo de casos complicados e nas lutas de classe.

Um fator negativo chama a atenção. No que diz respeito à crescente exigência social a procurar o especialista, o médico, até por questões de sobrevivência, busca especializar-se e se subespecializar cada vez mais. O resultado prático, exigência da sociedade de consumo, é extremamente negativo e é bem pontuado por estudiosos quando dizem que o médico tem se tornado um “especialista micro cultíssimo e macro ignorante”.

Iturraspe explica: La especialización no puede conducir a saber mucho de algo, por lo común pequeño sector de la Medicina y a ignorar todo el resto. Este modo de ver el mundo médico y la salud “a través del ojo de la cerradura”, es francamente inconveniente para el paciente, además de complejo, demorado y caro.²³

²³ ITURRASPE, Jorge Mosset. Op. cit., 2001, p. 229. “A especialização não pode conduzir a saber muito de algo, pelo pequeno setor da medicina, e ignorar todo o resto. Este modo de ver no mundo médico e a saúde “através do olho da fechadura” é francamente inconveniente para o paciente, além do que complexo, moroso e caro.”

A exacerbação do conhecimento localizado tem conduzido a especializações dentro da própria especialidade. O dramaturgo britânico Bernard Shaw, em tom de crítica, dizia que o especialista sabe cada vez mais sobre menos, até saber tudo sobre nada, enquanto o generalista sabe cada vez menos sobre mais, até saber nada sobre tudo.

Inicialmente, deve-se por analogia, demonstrar a íntima relação das especialidades na Medicina e nas carreiras jurídicas, como: advogados, Magistrados e membros do Ministério Público.

A princípio, analisa-se a similitude entre a Advocacia e a Medicina. Médicos e advogados lutam, intensamente, pelos maiores bens da humanidade; os primeiros buscam restabelecer a saúde e, assim, manter a vida; os segundos, primam pela tão importante liberdade, além de tantos outros bens. A perda da liberdade significa perder um pouco da vida.

A Constituição Federal, no art. 133, coloca o advogado como indispensável à administração da justiça.

Partindo-se deste prisma, o rótulo de imperito para o médico não especialista é o mesmo que considerar o advogado não especializado, naquela área específica do Direito em que eventualmente demande, como igualmente imperito.

Mutatis mutandi, ambos os profissionais, advogados e médicos em atividade profissional em qualquer ramo ou especialidade, são, pelo código consumerista, responsabilizados subjetivamente (com culpa) e passíveis de responsabilização apenas pelo inadimplemento das obrigações de meios (ou diligências).

Todo contrato envolve pretensão de um resultado (desejo, interesse, vontade). Quando o fim desejado depende apenas da conduta do contrato (por exemplo: na construção, no transporte, na entrega em compra e venda, etc.), o contrato é denominado de resultados, ou seja, o risco é só do contratado (construtor, transportador, vendedor, etc.). Quando o resultado não depende apenas da conduta do contratante, porque passível da interferência de fatores aleatórios (a exemplo da atividade médica, que depende das reações naturais do corpo; da propaganda, que depende das reações do público; da pedagogia, que depende da assimilação por parte do aluno; da advocacia, que depende do resultado das provas e do entendimento do julgador, etc.), o contrato é apenas de empenho ou meios, ou seja, o risco é do contratante.

A advocacia é regida pela Lei nº 8.906/94. Esse Estatuto da Advocacia é expreso quando prevê como atividade privativa a postulação em qualquer órgão do Poder Judiciário, bem como atividades de consultoria, assessoria e direção jurídica, tendo o advogado direito à

liberdade profissional em todo o Território Nacional.

Em se analisando com profundidade toda a norma, em nenhum momento há restrição do exercício da advocacia neste ou naquele ramo "especializado" do Direito. Na verdade, o advogado, independente de ter ou não especialização formal, pode exercer sua profissão em qualquer área do vasto e dinâmico conhecimento jurídico. Deduz-se então que, pelo simples fato de atender aos requisitos exigidos em lei, e ser portador de habilitação legal, este profissional jamais poderá ser responsabilizado civilmente na modalidade imperícia. O habilitado na advocacia, ao atender os requisitos legais, sempre será perito em sua área global de conhecimento.

A Medicina, como já apresentado, é uma arte dotada de cientificidade que retira seus requisitos legais gerais para livre exercício profissional exclusivamente pelas Lei nº 3.268/57 e pela Lei 12842/2013. Os dispositivos determinam os requisitos para o exercício da Medicina; nenhuma outra lei estabelece critérios técnicos para o exercício da referida área do conhecimento, tampouco para o exercício desta ou daquela especialidade; pelo contrário, à semelhança do Estatuto da OAB para os advogados, os normativos acima descritos, permitem aos médicos o exercício da Medicina em qualquer de seus ramos ou especialidades.

Analogicamente, o fato ocorre em todas as demais atividades profissionais que, por habilitação legal, têm definida a capacidade e requisitos legais, que, uma vez atendidos, permitem o livre exercício profissional, em qualquer ramo especializado, daquele conhecimento específico.

São exemplos de legislação reguladora de profissões: Aeronauta: Lei nº 13475/2017; Assistente Social: Lei nº 8.662/93; Corretor de imóveis: Lei nº 6.530/78; Corretor de seguros: Lei nº 4.594/64; Educação física: Lei nº 9.696/98; Engenharia: Lei nº 5.194/66; Fonoaudiólogo: Lei nº 6.965/81; Geógrafo: Lei nº 6.664/79; Geólogo: Lei nº 4.076/62; Medicina veterinária: Lei nº 5.517/68; Nutricionista: Lei nº 8.234/91; Odontologia: Lei nº 5.081/66; Psicologia: Lei nº 4.119/62; Contador: Decreto-Lei nº 9.295/46; Magistratura: Lei Complementar nº 35/79, e a Advocacia da União: Lei Complementar nº 73/93, Ministério Público: Lei 8625/93, dentre incontáveis outras leis que regem atividades profissionais, independente da exigência de formação superior.

Os profissionais, regulares e legalmente habilitados, em todo e qualquer ato praticado dentro dos limites de sua profissão, jamais podem ser rotulados e responsabilizados por imperícia, mas apenas por negligência ou imprudência. Em decorrência do princípio da legalidade, sua habilitação legal o torna perito sempre.

O próprio Código Civil vigente é taxativo quando em seus arts. 187 e 188 estabelece que não constituem atos ilícitos os atos praticados no exercício regular de um direito reconhecido, salvo se o titular de direito, ao exercê-lo, exceder os limites impostos (e aí seria imprudente).

Desta disposição se confirma, sem dúvidas, que os profissionais que exerçam atividades regulamentadas em lei e dentro destes limites, estão no exercício regular de direito e não praticam atos ilícitos, tampouco podem ser responsabilizados por imperícia.

Ressalta-se, porém, que o código civilista não permite excessos. A ordem jurídica não tolera a falta de moderação, os excessos, a malícia ou qualquer ato ilegítimo que, por abuso de direito, lesione alguém. Nesta situação, deve ser o agente prontamente responsabilizado – por culpa, imprudência ou negligência, jamais por imperícia. Não comete abuso de direito quem exerce os poderes legais, observando rigorosamente os seus limites, para tornar real o legítimo interesse que possa ter, ao praticar determinado ato.

Nesta linha de raciocínio, o Acórdão da 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, que afasta a modalidade de imperícia em matéria de dano médico.²⁴ Referida decisão colegiada somente reconhece duas modalidades de culpa: a imprudência e a negligência.

O não reconhecimento do princípio da imanência técnico-profissional e a consequente manutenção da possibilidade de responsabilização civil, através da modalidade de culpa – imperícia, especificamente em profissões regulamentadas por lei, fere os ditames normativos constitucionais e tende a arbitrariedades (e injustiças) além de lesionar os interesses sociais e democráticos, com graves consequências para o próprio Estado e para a sociedade.

Doravante, passa-se a um segundo momento. Ressalta-se ser este um instante meramente hipotético e com finalidade exclusivamente argumentativa. Parte-se do ponto em que se se reconhecesse, efetivamente, que há real possibilidade de um profissional legalmente habilitado – com profissão regulamentada em lei – vir a sofrer processo de responsabilização civil pela modalidade imperícia. Quais seriam as consequências sociais?

Neste momento deve-se trazer à baila o princípio da isonomia. Deve-se entender o seguinte: de forma absoluta e inafastável, existe ou inexistente imperícia nos atos profissionais para todas as profissões regulamentadas por lei? Se existe essa possibilidade de

²⁴ Apelação Cível nº 170185-1, RT. 674:57 – “Sendo a obrigação do médico de meio e não de resultado, é ele responsável pelo insucesso de uma cirurgia apenas quando fica provada sua imprudência ou negligência. Sem a prova de elemento subjetivo da responsabilidade civil, tudo há de ser debitado ao infortúnio. Não se apurando, na instrução do processo, nada que possa comprovar o inadimplemento da obrigação de propiciar assistência médica adequada, não há lugar para imputar-se responsabilidade indenizatória.”

responsabilização civil, sob esta modalidade, deve ser ela estendida a todas as profissões legalmente regulamentadas, e não ser “privilégio” de determinadas categorias, sob pena, de lesão grave ao princípio constitucional da igualdade.

Inicia-se pela Advocacia. Suponha-se que alguém contrate um advogado para defender interesses em matéria de Direito de Família. Pois bem, o causídico é diligente e interessado. Faz seu trabalho dentro do padrão de correição, mas o direito não era bom, e a parte sucumbe. Após a decisão, o contratante pergunta ao advogado se ele possui a especialidade de Direito de Família. Ocorre que o mesmo responde negativamente. Por este simples fato, abriu-se para a parte sucumbente a possibilidade de ingressar no Judiciário e pleitear a responsabilização civil do causídico por imperícia, já que ele, embora legalmente habilitado, não é especialista naquele ramo jurídico, o que supostamente prejudicou o cliente.

Indo mais além, suponha, agora, que o causídico seja especialista em Direito de Família, mas não o é em Processo Civil, por exemplo. Novamente, no exemplo dado, estaria o causídico passível de responder por imperícia, agora em seara processual. Isto sem falar no dever de atualização do advogado. Imagine se a especialização em Direito Civil do causídico tivesse ocorrido sob a égide do Código Civil de 1916. Refutando-se o princípio da imanência técnica profissional, sem comprovação de nova especialização, ou pelo menos de reciclagem recente e periódica, seria o advogado passível de responder por imperícia. O exercício da advocacia estaria totalmente inviabilizado, o que feriria o ditame constitucional de que o advogado é essencial à administração da Justiça.

Partindo-se deste prisma, o rótulo de imperito para qualquer outro profissional legalmente habilitado, mas não especialista (médico, por exemplo), significa a mesma coisa que considerar o advogado não especializado naquela área específica do Direito, em que eventualmente labore, como igualmente imperito.

O caso se agrava ainda mais quando se transplanta a possibilidade de responsabilização estatal por imperícia de seus agentes públicos, em especial dos seus servidores públicos especiais - Ministério Público e Magistrados.

Assim como, por exemplo, o médico e o advogado, ambos os agentes acima possuem suas carreiras profissionais regulamentadas por lei específica.

Oportunamente, não se pode esquecer de alguns pontos que têm grande importância para o deslinde da discussão:

- a) o Estado é responsabilizado objetivamente pelos danos que seus agentes causem a terceiros – ocorrendo o dano, a responsabilidade do Estado independe

de comprovação de dolo ou da culpa do agente, basta que se comprove o nexo de causalidade entre o dano e a conduta estatal (não funcionamento, mau funcionamento, o funcionamento retardado do serviço);

b) O Estatuto da Magistratura Nacional prevê a responsabilidade pessoal do Magistrado apenas, se no exercício das funções proceder com dolo, fraude ou se recusar, omitir ou retardar, sem justo motivo, providência que deva ordenar de ofício, ou a requerimento das partes;

c) Somos sabedores que em toda categoria profissional existem excelentes e maus profissionais, sendo os maus, felizmente, uma minoria, e assim não é diferente na categoria dos médicos, dos advogados, dos Magistrados e dos membros do Ministério Público.

Sob a concepção da existência da imperícia nas profissões regulamentadas por lei, deve-se colocar que o Ministério Público e o Juiz recebem suas competências profissionais por meio de leis específicas, que lhes atribuem o exercício profissional também em qualquer área. É extremamente comum que o Ministério Público e o Juiz não tenham a especialização na matéria relativa à Vara na qual oficiam, sendo, portanto, pela doutrina ainda dominante, considerados imperitos. Sabe-se ainda não ser possível responsabilizá-los pessoalmente, em decorrência da própria irresponsabilidade funcional dos agentes especiais citados, o que não afasta, porém, sua responsabilidade administrativa em regresso.

Em demandas judiciais ou extrajudiciais, com a existência de servidores imperitos (no caso, juízes e membros do Ministério Público), independentemente do resultado, aquele que se sentir prejudicado pelo vício do serviço público prestado, pode responsabilizar objetivamente o Estado, pelo simples fato de ser o seu agente não especialista, na matéria que oficiou, e se não é especialista, é imperito.

Assim, ao Estado não restaria alternativa a não ser a de, regressivamente, ou por meio da denúncia da lide (não possível em relações de consumo), responsabilizar seu agente para fins de ressarcimento da indenização paga pelo Estado por imperícia de um servidor. Desta forma a ação regressiva seria feita em face do Juiz ou membro do Ministério Público imperito. Sabe-se que a responsabilidade dos agentes públicos é subjetiva (devendo ser comprovado o dolo, a negligência, a imprudência ou imperícia – no caso dos Magistrados e

membros do Ministério Público, apenas dolo ou fraude). Por outro lado, o agente estatal imperito, regressivamente, poderia ficar sujeito a sofrer punições administrativas pela mera imperícia. Tal situação geraria insegurança e incertezas perante esses agentes e inviabilizaria a prestação jurisdicional e o exercício das relevantes atribuições do Ministério Público.

Sobre a responsabilização por ato culposo (negligência, imprudência e imperícia) do Magistrado, há de se dizer que, se o juiz, no exercício das suas funções, age com dolo ou fraude, causando prejuízos a alguém, comete ato ilícito comissivo e a responsabilidade do Estado é objetiva, fundada na teoria do risco. Por outro lado, se o agente público julgador atua culposamente, disto resultando prejuízos às partes, pratica ato ilícito e a responsabilidade do Estado é subjetiva, lastreada na culpa anônima do serviço público. Em quaisquer das hipóteses, tratando-se de ato praticado pelo julgador, do qual resulte dano ao particular, haverá responsabilidade do Estado, que terá direito de regresso em relação ao juiz.

O erro judiciário é toda situação processual em que por dolo, negligência, desconhecimento ou má interpretação do direito, ou errônea apreciação dos fatos, é proferida decisão judicial que não se ajusta à verdade dos fatos ou à realidade jurídica, merecendo, em face de tais razões, o qualificativo de injusta.

Felizmente, para superar ou minimizar os constantes erros judiciários, os advogados têm de se valer, quase sempre, de recursos diversos, mas que, por motivos óbvios, não são possíveis de serem utilizadas nas atividades médicas.

O funcionamento anormal do serviço jurisdicional, sob a ótica da culpa anônima do serviço público, deve ser distinguido em três hipóteses: a) o serviço público jurisdicional funcionou mal; b) o serviço público jurisdicional não funcionou; c) o serviço público jurisdicional funcionou defeituosamente.

Uma vez prestado em desconformidade com as normas jurídicas que o regem, produzindo decisões arbitrárias ou retardadas, desconcertadas do ordenamento jurídico, em tese, obrigam o Estado ao pagamento da indenização correspondente.

O problema ganha magnitude ainda maior quando se analisa o caso de juízes e membros do Ministério Público recém-admitidos, que são colocados em comarcas de vara única, onde passam a ter competência sobre toda e qualquer matéria jurídica. Seria razoável se exigir que o mesmo tenha todas as especializações jurídicas? Seria razoável a responsabilização estatal pelo vício do serviço por ser a sua autoridade predominantemente imperita? Seria razoável se exigir o exercício profissional apenas daqueles que tenham perfeita concordância entre sua especialidade e seus limites para atos profissionais, sem poder

exercer os demais atos de sua profissão?

Admitindo-se a possibilidade de existir imperícia em profissões legalmente regulamentadas, como Magistratura, no decorrer da vida profissional deveria o Magistrado fazer todas as especializações possíveis e imagináveis. E como ficam os Magistrados, membros do *Parquet* e da Defensoria Pública, que oficiam nos Tribunais? Seria correto exigir destes agentes, reconhecidamente bem mais experientes e especializados, serem deslocados definitivamente para o que hoje é a 1ª Entrância (vara única), a fim de lá exercer sua competência legal? Ora, nesta inversão de entrâncias e sob a possibilidade de ser imperito, ao chegar à última entrância – interior do Estado com vara única, por exemplo, estaria o agente estatal em final de carreira (e não no início), muito bem especializado, o que melhoraria a qualidade do serviço prestado e, somente assim, se minimizaria a responsabilização estatal por imperícia daqueles agentes.

Tal situação é inviável e impossível de ocorrer, assim como impossível é alguém possuir todas as especializações em determinada profissão.

Esta situação implicaria em grande dificuldade para a entrega da prestação jurisdicional à sociedade, já tão carente e dependente do Judiciário e do Ministério Público, para ver seus direitos reconhecidos pelo Poder Público.

Ademais, hoje o conhecimento científico é complexo e bastante dinâmico e toda profissão exige constante aperfeiçoamento. É impossível que alguém domine todas as áreas de sua profissão.

Além disso, com a evolução social, novos ramos de conhecimento surgem e inexistem especializações formais para todas as searas, sem falar que há grande interpenetrância de procedimentos dos diversos ramos, de uma mesma área profissional.

A (ben)dita especialização não deve ser vista como parcela estanque e totalmente dissociada dos demais assuntos. Cada profissão é um sistema lógico, sistemático e com elementos em constante interação e interdependência. Esta é a razão por que alguém legalmente habilitado para uma profissão, pode praticar atos profissionais em qualquer ramo do conhecimento, sem poder ser rotulado e responsabilizado por imperícia.

Mas antes de tudo, é importante advertir que não se venha com a retórica de que o médico trabalha com o maior bem do homem – a vida – e o jurista não. Diz Cavalieri Filho: Os médicos erram porque são pessoas. O erro ocorre em todas as profissões. O problema é que o médico lida com a vida humana e em situações muitas vezes imprevisíveis, o que torna seu erro mais dramático.

Neste momento ousa-se complementar e retificar a doutrina majoritária: o médico não trabalha com a vida. Seu objeto de intervenção é a saúde, ou melhor, a ausência dela, ainda que apenas psíquica ou social, como é o caso da Cirurgia Plástica.

O jurista, por sua vez, intervém em todas as searas da conduta social. A Constituição elenca vários Direitos Fundamentais do homem, como a liberdade e o patrimônio, todos esses, sem exceções, instrumento essencial de trabalho dos juristas. Além disso, direito fundamental é direito essencial, universal por natureza, não havendo hierarquia entre um e outro. O que podem ocorrer são eventuais colidências no caso concreto, situações que devem ser harmonizadas por meio do princípio da proporcionalidade.

Na abordagem da responsabilização profissional por culpa do jurista, do médico ou de qualquer outro profissional, que labore em profissões regulamentadas em lei, a concepção da modalidade imperícia deve ser similar; não havendo possibilidade do enquadramento nesta específica modalidade de culpa.

Sendo assim, pelo princípio da imanência técnica profissional de Barros Jr, uma vez legalmente habilitado para uma profissão e exercendo-a dentro dos estritos parâmetros legais, a perícia técnica é inerente ao ato e na responsabilidade por culpa, a responsabilização profissional na modalidade de imperícia sempre deve ser necessariamente excluída.

É vedado ao médico:

Art. 2º Delegar a outros profissionais atos ou atribuições exclusivas da profissão médica.

Com a evolução dos procedimentos na área de saúde, dificilmente o médico pode laborar sozinho. Hoje a multi e a interdisciplinaridade são praticamente mandatórias. Nesta interação de profissões de saúde, se exige porém que cada profissional limite sua atuação aos ditames legais. É inconcebível que um profissional se intrometa na competência do outro, sob pena de por em sério risco o atendimento e o próprio paciente.

Delegar significa repassar a função, incumbir outra pessoa de praticar determinado ato ou atribuição.

Este artigo é bastante autoexplicativo, havendo muito pouco para se comentar.

O presente dispositivo se presta a regular, em âmbito ético, exclusivamente o fato quando o delegante é profissional médico regularmente habilitado, independente deste possuir ou não uma especialidade.

Um segundo requisito, também essencial, para responsabilização ética neste artigo, se refere ao delegado (aquele que recebe a delegação) ser profissional de qualquer área, da saúde ou não, desde que necessariamente este não seja médico. Pode até ser leigo, sem nenhuma graduação. Também pode até ser médico, mas em situação irregular, como no caso de exercício profissional suspenso, cassado ou ainda formado em Medicina, mas ainda não esteja devidamente registrado no Conselho de classe de sua circunscrição.

Por fim, o derradeiro pressuposto é que o delegante (sempre médico) repasse ao delegado (sempre não médico), a permissão ou a execução de ato, ou atribuição privativa da profissão médica, incluindo todos os relacionados ao diagnóstico, terapêutica e prognóstico.

Depois de muita discussão e alguns vetos presidenciais, o exercício da Medicina está devidamente regulamentado pela Lei 12842/2013.

Em linhas gerais a lei citada prevê:

- O objeto da atuação do médico é a saúde do ser humano e das coletividades humanas, em benefício da qual deverá agir com o máximo de zelo, com o melhor de sua capacidade profissional e sem discriminação de qualquer natureza.
- O médico desenvolverá suas ações profissionais no campo da atenção à saúde para:
 - I - a promoção, a proteção e a recuperação da saúde;
 - II - a prevenção, o diagnóstico e o tratamento das doenças;
 - III - a reabilitação dos enfermos e portadores de deficiências.
- O médico integrante da equipe de saúde que assiste o indivíduo ou a coletividade atuará em mútua colaboração com os demais profissionais de saúde que a compõem.
- São atividades privativas do médico:
 - indicação e execução da intervenção cirúrgica e prescrição dos cuidados médicos pré e pós-operatórios;
 - indicação da execução e execução de procedimentos invasivos, sejam diagnósticos, terapêuticos ou estéticos, incluindo os acessos vasculares profundos, as biópsias e as endoscopias;
 - intubação traqueal;

- coordenação da estratégia ventilatória inicial para a ventilação mecânica invasiva, bem como das mudanças necessárias diante das intercorrências clínicas, e do programa de interrupção da ventilação mecânica invasiva, incluindo a desintubação traqueal;
 - execução de sedação profunda, bloqueios anestésicos e anestesia geral;
 - emissão de laudo dos exames endoscópicos e de imagem, dos procedimentos diagnósticos invasivos e dos exames anatomopatológicos;
 - determinação do prognóstico relativo ao diagnóstico nosológico;
 - indicação de internação e alta médica nos serviços de atenção à saúde;
 - realização de perícia médica e exames médico-legais, excetuados os exames laboratoriais de análises clínicas, toxicológicas, genéticas e de biologia molecular;
 - atestação médica de condições de saúde, doenças e possíveis sequelas;
 - atestação do óbito, exceto em casos de morte natural em localidade em que não haja médico.
- Diagnóstico nosológico é a determinação da doença que acomete o ser humano, aqui definida como interrupção, cessação ou distúrbio da função do corpo, sistema ou órgão, caracterizada por, no mínimo, 2 (dois) dos seguintes critérios:
- agente etiológico reconhecido;
 - grupo identificável de sinais ou sintomas;
 - alterações anatômicas ou psicopatológicas.
- Procedimentos invasivos, para os efeitos desta Lei, são os caracterizados por invasão dos orifícios naturais do corpo, atingindo órgãos internos.
- Excetuam-se do rol de atividades privativas do médico:
- aspiração nasofaríngea ou orotraqueal;
 - realização de curativo com debridamento até o limite do tecido subcutâneo, sem a necessidade de tratamento cirúrgico;
 - atendimento à pessoa sob risco de morte iminente;
 - realização de exames citopatológicos e seus respectivos laudos;
 - coleta de material biológico para realização de análises clínico-laboratoriais;

- procedimentos realizados através de orifícios naturais em estruturas anatômicas visando à recuperação físico-funcional e não comprometendo a estrutura celular e tecidual.
- O disposto acima não se aplica ao exercício da Odontologia, no âmbito de sua área de atuação.
- O disposto acima será aplicado de forma que sejam resguardadas as competências próprias das profissões de assistente social, biólogo, biomédico, enfermeiro, farmacêutico, fisioterapeuta, fonoaudiólogo, nutricionista, profissional de educação física, psicólogo, terapeuta ocupacional e técnico e tecnólogo de radiologia.
- São privativos de médico:
- perícia e auditoria médicas; coordenação e supervisão vinculadas, de forma imediata e direta, às atividades privativas de médico;
 - ensino de disciplinas especificamente médicas;
 - coordenação dos cursos de graduação em Medicina, dos programas de residência médica e dos cursos de pós-graduação específicos para médicos.
- A direção administrativa de serviços de saúde não constitui função privativa de médico.
- A denominação 'médico' é privativa do graduado em curso superior de Medicina reconhecido e deverá constar obrigatoriamente dos diplomas emitidos por instituições de educação superior credenciadas na forma da lei, vedada a denominação 'bacharel em Medicina'.
- Compreende-se entre as competências do Conselho Federal de Medicina editar normas para definir o caráter experimental de procedimentos em Medicina, autorizando ou vedando a sua prática pelos médicos.

Se identificado o médico responsável pela “delegação” este será responsabilizado, independente da comprovação de qualquer prejuízo. O ilícito é o ato em si; o dano é para a Medicina e o paciente, que se ocorrer, só agravará a situação. Se não identificado o profissional delegante, quem responderá é a direção médica (técnica e clínica) do hospital.

Nestes casos, notadamente no último, além de clara infração ética, o delegante poderá se sujeitar a responsabilização ética e até criminal. Isso, contudo, independe da responsabilidade do delegado, que obviamente não poderá ser punido pelos Conselhos de Medicina – afinal não é médico, mas na Justiça, inclusive respondendo cível e penalmente como, por exemplo, por crime de exercício ilegal da Medicina.

Como exemplo de infração a este artigo, com base no Parecer CFM 07/1996, pode-se citar o caso de um cirurgião, que realiza seus procedimentos cirúrgicos, auxiliado por um profissional não médico ou mesmo sem nenhum auxílio e o Parecer CFM 02/2009 reconheceu que o cirurgião titular é o responsável pela qualificação do seu auxiliar médico, sem necessidade de ser da mesma especialidade que a sua.

Para concluir este artigo, não se poderia deixar de responder um questionamento atual e conflituoso: afinal, o enfermeiro pode ou não pode prescrever e pedir exames complementares?

O Parecer CFM 04/1995 responde estas perguntas: É vedado a enfermeiro solicitar exames complementares, mas a estes são permitidas as prescrições, desde que se limitem aos medicamentos estabelecidos em programas de saúde pública e em rotina aprovada pela instituição de saúde, em qualquer caso, sob supervisão, orientação ou controle médico. Esse entendimento posteriormente foi confirmado pela Justiça.

É vedado ao médico:

Art. 3º Deixar de assumir responsabilidade sobre procedimento médico que indicou ou do qual participou, mesmo quando vários médicos tenham assistido o paciente.

De certa forma, a redação do dispositivo foi até redundante. Rigorosamente bastava constar “participação”, dispensando-se a palavra “indicação”, afinal quem indica necessariamente já está participando do ato médico, o que não ocorre com o oposto. Mas há de se entender o excesso como mais uma manifestação de zelo do CFM, ao tentar deixar mais a redação mais clara possível, e assim evitar as chamadas “lacunas da lei”, que beneficiam alguns casos de impunidade.

Pois bem, ao contrário do item anterior, o presente dispositivo não mais trata de delegação de atos médicos a pessoas leigas e/ou não regulamente habilitadas em Medicina, mas necessariamente envolve uma pluralidade de agentes - vários médicos em efetiva coparticipação.

Essa multiplicidade de profissionais médicos, em nada modifica o ditame ético de que a responsabilidade ética é pessoal. Cada médico responderá apenas por aquilo que pessoalmente indicar, praticar ou participar.

A avaliação de cada caso somente poderá ser feita com base na análise do caso concreto, buscando-se identificar toda a cronologia do atendimento, os autores de cada “cena” e os ilícitos éticos eventualmente cometidos por cada um.

Com a evolução da tecnologia e da Medicina, a cada dia surgem novas técnicas, equipamentos e subespecialidades. Isso demanda uma crescente necessidade de se trabalhar em equipes multidisciplinares. Tais equipes englobam vários profissionais da área médica, cada um responsável por parcelas do atendimento, e isso traz consigo parcelas de responsabilidade.

Em hipótese nenhuma, como já foi explicado no art. 1º, pode um profissional responder pela conduta de outro, ainda que seja chefe de equipe; afinal, uma eventual chefia, ainda que de equipe, é meramente administrativa. Cada profissional – independente da especialidade ou até sem nenhuma – é absolutamente autônomo e independente, tendo o direito de escolher aquilo que entender mais adequado, para cada paciente seu, desde que, é claro, respeite os exatos limites das normas legais e o estado da *lex artis*.

O médico, enquanto profissional dotado de autonomia profissional, indica e participa de vários atos médicos. Indicar em âmbito médico significa prescrever, seja um procedimento propedêutico ou terapêutico. Não necessariamente quem indica é o responsável por realizar o ato médico.

Um ato mal indicado pode ser desastroso para o paciente. Na prática, aquele que executará aquela indicação deve sempre reexaminar o paciente e checar, se a seu critério clínico, realmente há necessidade do que acabara de ser indicado. Se existir, está autorizado o procedimento; do contrário, responderão eticamente todos os envolvidos; o primeiro por que simplesmente indicou mal e o segundo, apenas por ter executado desnecessariamente o procedimento. Se acaso a conduta foi corretamente indicada, mas mal realizada, só responderá o segundo.

Participar de um ato médico significa está presente, mas não apenas isso, afinal como médico, alguém poderia só estar passando pela sala ao lado e não seria justo que este respondesse por aquilo que não causou, tampouco teve oportunidade de interferir.

O “participar”, além da presença, deve ter acrescido do qualificativo “efetividade”, isto é, de ter efetivamente tomado parte e intervindo, de alguma forma, nos procedimentos médicos, seja como médico principal (cirurgião, por exemplo), 1º, 2º, 3º ou 4º auxiliar, hemodinamicista, patologista, anestesista, médico-residente, médico na função de instrumentador, etc.

Pelo ilícito ético que algum esculápio eventualmente praticar, só ele responderá e exclusivamente pelo o que efetivamente realizou em sua participação, ainda que efêmera, no exato limite de sua culpabilidade pessoal (e provada).

Dadas essas explicações preliminares, já se pode então, compreender o artigo 3º em sua integralidade. O simples fato de um médico tentar se esquivar de suas responsabilidades pelos atos que tenha efetivamente indicado ou participado, por si só representa uma infração ética.

Assim agindo, de certa forma, está zombando do prestígio e do bom nome da Medicina, além de desrespeitar a classe, o Conselho e principalmente, está buscando transferir fraudulentamente sua responsabilidade para outrem.

Esses casos, assim como todos os demais, ensejam minuciosa investigação afim de evitar que uma impunidade inicial seja incentivadora de futuras condutas antiéticas, face à esperança (ou certeza) de que permanecerá impune em detrimento de outros.

Infringe ainda este dispositivo ético o médico A, na qualidade de cirurgião, e o médico B, como auxiliar, ambos embora presentes, invertem as posições na descrição cirúrgica, independente do motivo. Neste caso, ambos respondem.

Para finalizar o artigo, há de se fazer o destaque de que esta responsabilização, pela isolada esquia de responsabilidade do presente artigo, é independente da outra responsabilidade ética pela conduta ilícita que efetivamente foi praticada no procedimento. Se houve uma falha profissional, passível de algum tipo de enquadramento ético, responderá o esculápio por esta infração, e ainda, pelo art. 3º, mas esta, simplesmente por não ter assumido a responsabilidade pelo o ilícito que praticou.

Relacionado ao tema, existe o Parecer CFM 32/91, que trata dos limites da responsabilidade do anestesista frente a procedimentos realizados pelos odontólogos.

É vedado ao médico:

Art. 4º Deixar de assumir a responsabilidade de qualquer ato profissional que tenha praticado ou indicado, ainda que solicitado ou consentido pelo paciente ou por seu representante legal.

Tudo o que foi explicado no artigo imediatamente precedente aqui se aplica, de forma idêntica, afinal, a primeira parte é praticamente igual. Com é da tradição deste trabalho, se evita repetir a doutrina, motivo pelo qual se remete o leitor ao art. 3º.

Apesar da similitude na redação, ambos os artigos, apesar de complementares, são inconfundíveis. A diferença repousa no fato de que, enquanto o anterior se referia ao médico se esquivar de suas responsabilidades, tentando transferir a parcela de sua responsabilidade para outrem, no caso médicos da equipe que participava; o presente artigo proíbe que algum médico tencione justificar uma eventual conduta antiética – eminentemente na área técnica-médica, e transferir para outrem sua parcela de responsabilidade, no caso essa transferência se dá para não médicos.

Mas..., quem seriam essas pessoas para quem o médico desejaria transferir a sua responsabilidade, por uma conduta médica antiética? Segundo o artigo, somente o paciente ou seu representante legal.

4.1. SOLICITAR X CONSENTIR

Antes de se prosseguir, há de se distinguir solicitar de consentir. Solicitação é mero requerimento ou pedido. Independentemente de ser de verbal ou escrito, é sempre frágil. Em regra nem documentado o é, e quando isso ocorre, não é devidamente esclarecido.

Por sua vez o consentimento é mais robusto. Reflete uma anuência, uma licença ou permissão. Para que isso ocorra de forma válida, previamente aquele que consente deve ser devidamente esclarecido e completamente informado sobre o que se consentirá. Somente depois é que este consentimento deve ser dado. Há ainda um diferencial de que, só se pode autorizar aquilo que é lícito e legal. Qualquer consentimento contrário a lei é considerado nulo, ainda que tenha sido dado.

4.2. REPRESENTAÇÃO LEGAL

Outro esclarecimento é o que vem a ser representante legal. Em regra, é o próprio interessado, com sua vontade, que atua em uma relação jurídica, aqui se incluindo a relação

médico-paciente. Com base na autonomia privada de cada pessoa maior e capaz, para os atos da vida civil (consentir um procedimento, por exemplo), o interessado contrai pessoalmente obrigações e, assim, pratica seus atos em geral. Contudo, existe a possibilidade, e muitas vezes a lei obriga, que outra pessoa pratique atos da vida civil no lugar de alguém, de forma que este – chamado de representante - possa obter efeitos jurídicos para o representado, do mesmo modo que este poderia pessoalmente fazer se maior e capaz. O representante legal (normalmente familiar) atua em nome de menores de idade ou de pessoas incapazes.

Para que esse fato ocorra, é necessário, primeiramente, que o ordenamento jurídico permita e, em segundo lugar, que os requisitos desse mesmo complexo normativo tenham sido integralmente observados. É necessário ainda, que haja emissão de vontade em nome do representado e dentro dos exatos limites legais ou contratuais do poder de representação, por ele concedido. A ideia fundamental é a de que o representante atua em nome do representado e no lugar do representado. Sinteticamente, o representante é um substituto do representado, porque o substitui na manifestação fática da relação jurídica específica e, principalmente, na própria vontade do representado.

A representação pode ser legal ou voluntária. A primeira resulta de disposições de lei, ao passo que a outra deriva da vontade das partes. Pode-se acrescentar a essas formas a representação judicial, nos casos nomeados pelo juiz.

O que interessa ao trabalho é apenas a representação legal. Esta ocorre sempre que a lei estabelecer, para certas situações, como nos casos dos menores de idade, maiores incapazes, etc. Nesses casos especiais, o poder de representação decorre diretamente da lei, que fixa a extensão da representação, e os casos em que é necessária. Representar, portanto, é atuar em nome de alguém.

4.3. O EXERCÍCIO MÉDICO EM BENEFÍCIO DO INTERESSE PÚBLICO E SOCIAL

Regulamentar, fiscalizar, apurar ilícitos e punir médicos é dever dos Conselhos de Medicina. Estes são Autarquias Federais, parte da Administração Pública, portanto, do Poder Público. Exercem uma gama de funções em prol do interesse público e social.

Se uma conduta é considerada antiética, não é o Conselho que entende assim, mas esse entendimento é do Estado e da própria sociedade.

É inaceitável que a vontade de um particular (paciente e/ou responsável legal) se sobreponham à vontade da coletividade.

O fato de existir um consentimento prévio, autorizado e esclarecido não tem o condão de fazer desaparecer os efeitos do cometimento de um ilícito ético. Não há carta de alforria para que o médico proceda tudo o que bem entender, ainda que devidamente autorizado pelo paciente ou responsável.

Seriam exemplos de algumas situações passíveis de ocorrerem na prática diária. Na primeira um médico recebe o pedido de um paciente ou responsável para que seja praticada a eutanásia em um paciente comprovadamente com patologia terminal. Ainda que houvesse expressa autorização, eticamente estaria impedido o médico de praticar tal ato.

Da mesma forma se pode considerar um paciente Testemunha de Jeová que recusa terminantemente receber transfusão de sangue, no caso, comprovadamente a única medida salvadora. Se por um lado, deve o médico respeitar essa vontade, por outro, tão logo esta cesse pela perda da consciência, deve o profissional imediatamente realizar o procedimento.

Assim não o fazendo, e deixando que o paciente vá a óbito, responderá perante os Conselhos, ainda que houvesse prévia, expressa e específica autorização dele para a não transfusão.

Se ao respeitar um consentimento autorizado e previamente esclarecido do paciente, o médico incorrer em infração ética, por esta razão, ele será responsabilizado. O consentimento se presta a autorizar algo necessário, dentro dos limites legais e sempre em benefício do paciente (princípio bioético da beneficência), ainda que em situações excepcionais, estes elementos colidam com a vontade expressa do próprio assistido.

Adicionalmente, se além desse fato, o médico vier se justificar eticamente, visando se eximir de suas responsabilidades e a transferi-la para o paciente/responsável, alegando que havia solicitação ou consentimento para tanto, além de responder pelo que praticou, incorrerá em nova infração ética, mas agora pelo art. 4º.

Muito cuidado deve ter o médico com as chamadas “alta a pedido”. Esta só terá validade e isentará o médico de responsabilidade se não expuser o paciente a prejuízos à sua vida, integridade ou saúde. Esta solicitação só tem validade se ratificado pela família e/ou responsáveis legais; tudo devidamente registrado no prontuário.

É vedado ao médico:

Art. 5º Assumir responsabilidade por ato médico que não praticou ou do qual não participou.
--

Todo o raciocínio do Capítulo III – Responsabilidade Profissional – até agora explicados, aqui se aplicam integralmente. Para evitar repetições, se requer uma releitura deste tópico, antes de se prosseguir no presente comentário.

Este artigo complementa o raciocínio da responsabilidade pessoal, mas apresenta um sentido totalmente inverso dos precedentes.

Neste capítulo, os artigos anteriores do CEM18 se referiam as situações em que era o médico responsável pelo atendimento, quem visava transferir a responsabilidade, que exclusivamente lhe cabia, para outras pessoas, no caso profissionais não médicos (art. 2º), médicos (art. 3º) ou pacientes/representantes legais (art. 4º).

Neste artigo, a situação é totalmente distinta.

Aqui há um ato médico, portanto, existe a prática de ato profissional exclusivo da Medicina.

Preliminarmente, se faz um destaque: Se quem praticou o ato não for médico haverá cometimento de crime (exercício ilegal da Medicina – Código Penal art. 282) e não haverá competências dos Conselhos de Medicina para puni-lo, salvo se houver participação permissiva de um médico e, neste caso, somente este será responsabilizado eticamente com base no art. 2º do CEM18.

Atendido esse requisito – ocorrência de um ato médico praticado por um escúpio, devidamente regularizado junto ao Conselho de classe, parte-se para uma segunda exigência: a fraude.

A fraude se caracteriza por que, enquanto quem praticou o ato médico foi o profissional A, independente da motivação, quem procura assumir a responsabilidade – parcial ou total – por este ato é o médico B, visando liberar em parte ou no todo, o verdadeiro autor do procedimento. Diga-se de passagem, que este médico B não praticou, ou sequer participou do ato pelo qual assume a responsabilidade.

Do ponto de vista ético, é irrelevante mensurar qual o percentual de responsabilidade que o médico B quis assumir por A. O que importa é a ocorrência consumada do ilícito ou pelo menos a tentativa de cometê-lo. E só.

Comprovada a fraude ou a simples tentativa desta, aquele que tencionava assumir a responsabilidade de outro médico responderá por infração ao art. 5º, ao passo que aquele que se deixou assumir, transferindo a responsabilidade que lhe cabia, responderá concomitantemente por infração ética, mas por desrespeito ao art. 3º.

Mas essa não é a única abordagem de conduta antiética. O artigo se aplica também para aqueles casos de fraudes, em que médicos, tentando incrementar suas receitas, criam pacientes e prontuários fantasmas; por reciprocidade, colocam o nome de um colega como auxiliar, quando este não participou do procedimento; fazem vasectomias e fimoses em mulheres; cesarianas em homens, etc.

É vedado ao médico:

Art. 6º Atribuir seus insucessos a terceiros e a circunstâncias ocasionais, exceto nos casos em que isso possa ser devidamente comprovado.

Atribuir significa imputar alguém por um determinado fato. Não deixa de ser uma forma de transferência de responsabilidade.

Enquanto o termo “terceiros” se refere sempre a pessoas – aspecto subjetivo; o termo “circunstâncias ocasionais”, por exclusão, se refere a todas as demais formas não subjetivas, portanto, objetivas, tais como fatos, objetos, animais, infraestrutura, etc.

Como já exaustivamente explicado, a responsabilidade médica é sempre pessoal, não podendo em hipótese nenhuma ser transferida a quem quer que seja.

Também, como ponto marcante, existe o dever jurídico do médico de que, no decorrer de sua atuação profissional, deve proceder com a máxima diligência, zelo, cautela e prudência, visando o máximo bem-estar possível de seu assistido.

Com base no respeito às normas e a *lex artis*, se compromete o médico, a utilizar de todos os meios possíveis e necessários para obter um resultado, sem, no entanto, regra geral, a ele se vincular ou garantir a sua ocorrência. É a chamada obrigação de meios.

Por esta modalidade de obrigação, e pela limitação da própria Medicina e da falibilidade humana, nem sempre o resultado pensado no início é integralmente alcançado, e os insucessos são comuns, aliás, em valores absolutos, talvez o sucesso pleno seja a exceção.

Sempre que o pleno êxito não for alcançado, mas o médico houver cumprido integralmente sua obrigação de meios, não há que se falar em nenhum tipo de responsabilidade. Por outro lado, em havendo um insucesso, e comprovadamente houver ocorrido alguma falha do profissional, ele deverá responder eticamente pelo que efetivamente praticou e/ou participou, vedando o CEM18 que este tente transferir as responsabilidades que exclusivamente lhe cabe.

Não pode o médico atribuir o seu privativo insucesso a terceiros, entendendo-se esses como qualquer pessoa – médico ou não. Também o CEM18 veda que essa responsabilidade seja creditada ao mero acaso – circunstâncias ocasionais, condições meramente casuais e/ou eventuais, que em regra, não têm o condão de eximir a responsabilidade do esculápio.

Excepcionalmente, se houver comprovadamente uma causa preexistente, concomitante ou posterior ao ato médico, causa essa que, por si só, seja capaz de romper o nexo de causalidade, eximindo integralmente a responsabilidade do médico, poderá este lançar mão desta justificativa para se ver inocentado, de uma suposta infração ética.

Em qualquer caso, atribuir um insucesso a terceiro (auxiliar ou residente, por exemplo) ou a circunstâncias casuais (queda do foco, incêndio em carro de anestesia, etc.), sem a devida comprovação fática, por si só caracteriza fraude ou tentativa de fraude, e assim como nos artigos precedentes, ocorre infração ética.

O dispositivo trata do dever do médico de atuar com humildade. Sempre que este errar, deve assumir o erro perante o paciente, familiares e sociedade, e não procurar justificativas infundadas ou transferir a culpa do insucesso a outras pessoas, ou a determinadas situações.

Por outro lado, se o fato for devidamente comprovado, poderá o médico até continuar como infrator ético, pela falha que exclusivamente lhe caiba; ou poderá este ser inocentado, se acaso o fato imputado como causador for, por si, não for suficiente e adequado para causar diretamente o insucesso. É a conhecida jurídica da causalidade adequada.

É vedado ao médico:

Art. 7º Deixar de atender em setores de urgência e emergência, quando for de sua obrigação fazê-lo, mesmo respaldado por decisão majoritária da categoria.

O art. 7º guarda estreitíssima relação de pertinência com os incisos IV e V do Capítulo IV – Direitos dos médicos, que regulam especificamente a recusa e a suspensão das atividades médicas individuais ou coletivas (greve).

Como já explicado alhures, a Resolução CFM nº 1451/95 define:

- URGÊNCIA como ocorrência imprevista de agravo à saúde com ou sem risco potencial de vida, cujo portador necessita de assistência médica imediata. Por exemplo: queda de moto apenas com fratura de clavícula.

- EMERGÊNCIA seria a constatação médica de condições de agravo à saúde que impliquem em risco iminente de vida ou sofrimento intenso, exigindo, portanto, tratamento médico imediato. Por exemplo: ferimento por arma de fogo na cabeça ou tórax.

O médico tem a obrigação de prestar seus serviços sempre que ocorram, pelo menos uma das seguintes situações: ausência de outro médico, caso de urgência ou emergência e/ou quando sua recusa possa trazer danos à saúde do paciente. É a afirmação da predominância ética da vida, do dever social e da solidariedade humana por sobre outros interesses de menor envergadura.

Por exclusão, todos os não enquadrados em uma dessas hipóteses são considerados como atendimentos eletivos e ambulatoriais que não põem em risco a vida e/ou a saúde dos pacientes e podem deixar de ser atendidos sob fundamento de participação de um movimento paradedista, por exemplo.

Existem ainda algumas excepcionais situações que, uma vez comprovadas, justificam um não atendimento, ainda que o caso se enquadre como urgência ou emergência: risco para a própria saúde e/ou a segurança do médico ou de qualquer outro profissional envolvido direta ou indiretamente no atendimento.

Especificamente sobre urgência/emergência comprovada ou duvidosa, todo caso deve ser necessariamente atendido, sob pena de o médico, além de infração ética, ainda se sujeitar a cometer crime de omissão de socorro.

Atender urgências e emergências é um dever inafastável de todo e qualquer médico, afinal, zelar pela vida, saúde e integridade física psíquica e moral do assistido, é uma obrigação médica.

Apesar desta obrigatoriedade, este dever possui mitigações especiais, afinal o médico, enquanto trabalhador, resguarda em seu trabalho, uma das suas poucas armas contra as arbitrariedades e os abusos cometidos por seus empregadores públicos ou privados. Essa arma é justamente a greve. Mas o movimento não pode ser exercido de forma ilimitada, notadamente na área da saúde. Existem normas (Lei 7783/89) que regulamentam o direito de greve dos médicos empregados celetistas (regidos pela CLT). Por ela a greve, ainda que em serviços de urgência e emergência é possível e legítima, mas deve atender alguns requisitos básicos, tais como: o emprego de meios pacíficos; garantir, durante a greve, a prestação dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade e a

notificação da greve, pelos trabalhadores, aos empregadores, com antecedência mínima de 72 (setenta e duas) horas da paralisação para os serviços médico-hospitalares.

Muitas demandas foram discutidas e chegaram ao Supremo Tribunal Federal sobre a greve no serviço público, o que inclui o caso da greve dos médicos servidores. Atualmente, já que não existe a lei específica, o entendimento do STF sobre o assunto é o seguinte:

- a) A greve dos servidores deve atender ao princípio da continuidade dos serviços públicos. Por esse motivo, a paralisação dos serviços, quaisquer que sejam, pode ser apenas parcial. Não pode haver greve total no serviço público. Logo, a regularidade na prestação de serviços deve ser mantida, atentando-se especialmente para o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, sob pena de que se configure o abuso de direito.
- b) A administração pública deve proceder ao desconto dos dias de paralisação decorrentes do exercício do direito de greve pelos servidores públicos, em virtude da suspensão do vínculo funcional que dela decorre, permitida a compensação em caso de acordo. O desconto será, contudo, incabível se ficar demonstrado que a greve foi provocada por conduta ilícita do Poder Público.
- c) A greve suspende o contrato de trabalho', induz ao entendimento de que, em princípio, a deflagração de greve corresponde à suspensão do contrato de trabalho. Isso porque, na suspensão não há falar em prestação de serviços, tampouco no pagamento de sua contraprestação.
- d) A contratação temporária de servidores durante a paralisação é constitucional, para que a administração pública possa continuar a desempenhar suas competências, ressaltando ainda que é direito da população ter os serviços públicos prestados.

Os Conselhos de Medicina, por sua vez, estabeleceram um prazo bem mais elástico. O CRMMS, em seu Processo consulta 32/2003, definiu em sua ementa, que o prazo correspondente entre notificação da paralisação e o ato paredista tenha uma antecedência de 30 dias.

O fato é que, em todo movimento de paralisação coletiva de trabalho médico, uma vez escalado para compor o percentual mínimo de 1/3 da capacidade de atendimento, não pode o profissional se negar, sob pena de responder não só a processo administrativo, mas também a

procedimento ético disciplinar. Quando não escalado, é legítima a recusa de atendimento, se obviamente, todas as exigências para o exercício do direito de greve forem atendidas.

Suspender ou se recusar a atender individualmente é possível, mas deve sempre respeitar as regras já comentadas nos incisos IV e V do Capítulo II, referente aos direitos dos médicos, ressaltando-se que em hipótese nenhuma, essas condutas podem ocorrer na vigência de uma urgência e/ou emergência.

O motivo das vedações é óbvio. Por estar em sofrimento intenso ou risco iminente de vida, o paciente está em risco e se não for atendido, poderá ter seu quadro agravado e ir até a óbito.

O presente dispositivo, ressalva ainda, ao final, que a infração ética ocorrerá independente de haver respaldo da suspensão do atendimento de urgência e/ou emergência, em decisão majoritária da categoria, afinal em hipótese nenhuma pode o interesse privado de uma categoria se sobrepor ao interesse público e social de se preservar vidas em risco, ainda que seja uma só.

Infelizmente o CEM18 foi econômico na redação, pois não incluiu como infração ética, o fato de um médico deixar de atender setores de interesse público e social, tais como perícias previdenciárias e médico-legais. É bem verdade que, nestes casos, não existe risco de vida, mas certamente ocorre risco para a sobrevivência pessoal/familiar, no primeiro caso e o interesse da justiça ou da saúde pública, no segundo.

É vedado ao médico:

Art. 8º Afastar-se de suas atividades profissionais, mesmo temporariamente, sem deixar outro médico encarregado do atendimento de seus pacientes internados ou em estado grave.

Inicialmente deve se destacar que o presente dispositivo se aplica apenas aonde se aplica a relação médico-paciente. Nas relações periciais, onde esta relação inexistente, não há esta obrigatoriedade, até porque não há pacientes e sim segurados.

O termo “afastar-se” aqui tem duas conotações, que independem da motivação. Na primeira existe o sentido de perenidade, seria um afastar-se definitivamente, que no sentido do texto, implicaria em abandonar o paciente ou, ao menos, o acompanhamento clínico deste, o que na prática, para o assistido, dá no mesmo.

No segundo sentido, existe a expressa ideia de temporariedade, ou seja, seria uma solução de continuidade, sem acompanhamento clínico do paciente, por parte daquele médico.

Em linhas gerais, e sem exceção, não se veda o afastamento do médico de seu paciente, do contrário, como o esculápio poderia viajar para cursos e congressos ou até mesmo tirar suas merecidas férias com seus entes queridos?

Se, por um lado, não há vedação do afastamento, por outro, este não pode jamais ser exercido de forma livre, ilimitada ou irresponsável. Há uma colisão clara entre os direitos do médico e os direitos do paciente. Para que haja esse afastamento do profissional de suas atividades profissionais (clínicas ou de pesquisa), independente de ser parcial ou total, temporário ou definitivo, se faz absolutamente imprescindível a tomada prévia de algumas medidas que visam, acima de tudo, preservar o bem-estar e os interesses do assistido.

A principal destas medidas é informar ao paciente/responsável/familiares que o médico irá se afastar, solicitando que estes providenciem um outro esculápio de sua confiança, a fim de dar seguimento ao acompanhamento.

Embora em tese isso possa ocorrer e ocorrer, recomenda-se que em hipótese nenhuma, o médico que se afasta indique quem quer que seja para fazer este seguimento. O motivo é simples e jurídico. Se acaso houver essa indicação e por infelicidade, este novo profissional vier pessoalmente a causar um suposto erro médico, e houver uma demanda judicial, aquele que indicou e se afastou, muito provavelmente, será também demandado junto ao seu substituto. Em muitos casos, a Justiça entende que ambos são corresponsáveis. O substituto pela prática direta do ato danoso e o substituído por ter indicado mal, caracterizando-se uma responsabilidade na modalidade *in eligendo*.

Assim deve proceder o profissional que se afasta, pelo menos no serviço privado. Em relação ao serviço público, essa medida também deve ser a mesma, solicitando-se que o paciente/responsável/familiares procurem um substituto, dentro ou fora do rol daqueles que compõem o corpo clínico, daquela instituição.

No caso de não haver tal providência de substituição, deve o médico informar a Direção (administrativa, técnica e clínica) sobre o fato, solicitando que esta indique o substituto. É bem verdade que bastaria a notificação da Direção Clínica (responsável pelo corpo clínico), mas por questão de segurança pessoal do substituído, recomenda-se que se faça por escrito, para as três direções do hospital (administrativa, técnica e médica) e para o paciente, mediante protocolo com retenção da 2ª via, por parte do notificante.

É ainda dever inarredável do médico a ser substituído, de repassar por relatório ao substituto, de forma completa, detalhada e por escrito, toda o quadro clínico do paciente, informando inclusive diagnóstico, evolução, intercorrências, exames, prognóstico, planejamento futuro e tratamentos realizados até o momento imediatamente anterior ao afastamento.

Não há especificação desse prazo de antecedência, para que ocorra a notificação ao paciente/responsável/familiares. Por meio de analogia com o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, porém, se recomenda que este aviso de afastamento eletivo ocorra, de regra, em pelo menos dez dias antes do efetivo afastamento e, seja feito também por escrito, ficando o notificante com a 2ª via, contendo essa o ciente, a data e quem recebeu a informação.

É bem verdade que esse prazo não é rígido, mas dependerá do bom senso, da complexidade e da gravidade de cada caso. Alguns profissionais, por questão de prudência, notadamente em cirurgias de grande porte, resolvem parar de realizar procedimentos mais complexos, com pelo menos 30 dias de antecedência do efetivo afastamento.

Para evitar que o paciente/responsável/familiares eventualmente deixem escoar todo o prazo e não indiquem o substituto, obrigando o médico a permanecer por mais tempo, quando muitas vezes isso não mais será possível, face ao outro compromisso assumido, muitas vezes em outra localidade ou país, recomenda-se ainda que, sempre que haja a notificação por parte do médico aos interessados e familiares, concomitantemente já deve ser informada a Direção do nosocômio.

Após a notificação do afastamento, deve o médico a ser substituído realizar normalmente suas atividades profissionais até o fim do prazo, ou da chegada e assunção do caso pelo substituto escolhido, sempre o que ocorrer primeiro devendo, porém, o momento dessa substituição ficar documentada no prontuário e/ou ficha clínica, de preferência assinada por ambos os médicos (substituído e substituto).

A forma de proceder acima descrita, porém, não é indiscriminada. Por determinação ética se aplica apenas a duas situações: a) nos casos em que os pacientes estão internados, independente da patologia ou gravidade do quadro ou b) nos pacientes em estado grave. Ainda assim, recomenda-se que o cuidado nos procedimentos de substituição seja tomado em todos os casos, sempre que possível de forma documental, para primeiro proteger o paciente, mas também para resguardar o médico.

Também é incontestável que boa parte dos pacientes em estado grave estarão internados, mas nem sempre, pode ocorrer, por exemplo, no caso de pacientes terminais, que embora graves, não mais têm indicação de internamento, mas devem ficar em casa, junto aos seus familiares, com medidas de suporte, deixando a doença seguir seu curso evolutivo natural.

Especificamente, em relação ao estado grave, há de se ressaltar a extrema dificuldade conceitual. Existem, é claro, definições clínicas, notadamente periciais, de estado grave para boa parte das searas médicas, tais como cardiopatia grave, nefropatia grave, hepatopatia grave, pneumopatia grave, etc.

É claro que estes conceitos, devem ser considerados, mas de forma ordinária, o estado grave representa uma situação clínica, aguda ou crônica, de risco iminente de vida e/ou sofrimento intenso, em regra acompanhada da instabilidade hemodinâmica, que necessita de acompanhamento médico muito próximo.

A exigência de providenciar substituto para dar seguimento ao acompanhamento médico, repisa-se, é apenas para todos os casos de estados graves (ambulatoriais ou hospitalares) e pacientes internados.

Em assim não procedendo, estará o esculápio transgredindo frontalmente o presente dispositivo ético.

Essa norma se aplica inclusive para os casos de transferências, em que o substituído (médico transferente ou transportador) é o responsável até a efetiva entrega do paciente ao substituto (médico receptor). Esse é o entendimento da Resolução CFM 2110/2014 que regula as transferências em casos de urgência e emergência.

Assim se manifestou o CRMPR no Parecer CRMPR 1892/07:

“(...) o médico encarregado da transferência de paciente do PAM ao Hospital deve efetuar relatório minucioso sobre as condições do doente e das medidas terapêuticas efetuadas a partir do seu atendimento no PAM, nesse relatório anotar as eventuais intercorrências manifestas e a terapêutica emergencialmente utilizada durante o transporte e, quando da admissão Hospitalar do doente caso o médico plantonista esteja impossibilitado de imediato atendimento ao doente e houver risco de dano eminente, prescrever e manter vigilância do doente até que o plantonista do Hospital possa pessoal e documentalmente assumir o seguimento do caso. Para essa última providência, recomendamos documentação que, assinada pelo médico transportador e pelo plantonista, determina o momento em

que as responsabilidades éticas e legais ficam bem definidas. A responsabilidade ética e legal do médico transportador cessa no momento em que documentalmente o médico plantonista do Hospital assume os cuidados para com o doente.

Toda prescrição de medicamentos é da responsabilidade de quem a efetuou no período em que estava o doente sob seus cuidados”.

O objetivo do artigo é bem claro: proteger o paciente do abandono de um médico; procura garantir a continuidade do atendimento, em qualquer caso.

É vedado ao médico:

Art. 9º Deixar de comparecer a plantão em horário preestabelecido ou abandoná-lo sem a presença de substituto, salvo por justo impedimento.

Parágrafo único. Na ausência de médico plantonista substituto, a direção técnica do estabelecimento de saúde deve providenciar a substituição.

Para fins didáticos, o artigo deve ser comentado por etapas.

9.1. HORÁRIO DE TRABALHO DO MÉDICO

O trabalho médico possui várias peculiaridades. Uma das mais importantes é exatamente a extrema variabilidade de horários de trabalho que podem ser colocados em qualquer hora do dia, notadamente em hospitais onde laboram plantonistas, face ao fato de que os nosocômios funcionam de forma ininterrupta por 24 horas diárias, 7 dias por semana.

Ademais, a depender do contrato (celetista ou prestador de serviços) ou estatuto, a carga horária hebdomadária (semanal) varia de 20 a 40 horas, divididos em turnos de 4, 6, 8, 12 horas e às vezes 24 horas, com a ressalva de que o horário eventualmente excedente sempre deve ser pago com acréscimo salarial.

Em relação ao horário de trabalho, outra característica importante salta aos olhos. O médico pode ter ao mesmo tempo diversos vínculos públicos (limitados a dois - estatutário, celetista ou prestador de serviços) e privados (empregado ou particular – autônomo).

Antes de se prosseguir, há de se excluir a aplicação do presente inciso sobre a atividade particular (consultório, ambulatório e procedimentos propedêuticos ou

terapêuticos), por que nesta, simplesmente, não há que se falar em plantão. Sempre que este não existir, não há que se falar em infração ética, pelo menos em relação a artigo 9º.

O mesmo não ocorre em relação às demais formas. Independente do vínculo – público ou privado – pode o profissional estar designado na escala de plantão médico de determinado dia e horário. Comparecer no horário, muito além de um dever ético, trata-se de um dever legal (estatutário) ou contratual (ainda que não haja contrato escrito) e demonstra respeito com o colega a ser substituído.

As escalas de plantão devem ser divulgadas com bastante antecedência (pelo menos um mês), justamente visando a organização dos horários por parte de cada plantonista. É bem verdade que a Constituição Federal - Art. 37, XVI, C assegura o direito de qualquer profissional de saúde de acumular dois cargos privativos de profissional da área, mas condiciona, antes de qualquer coisa, haver a compatibilidade de horários.

É provável e até comum, que o médico possua dois vínculos públicos e ainda tenha um ou alguns trabalhos particulares, inclusive como plantonista. Fora o cansaço, isso não gera maiores problemas, embora não se recomende “emendar” plantões, face ao aumento estatístico do risco de eventos adversos, que podem ser rotulados de erros.

O conflito surge quando o médico falta a um plantão em que estava previamente escalado. Isso provoca sérios problemas para o serviço, sobrecarrega a equipe que entra, prejudica quem sai e põe seriamente em risco a vida e a saúde dos pacientes, que procurem aquele serviço.

Uma coisa é não ter plantonista por falta de condições infra estruturais, inclusive número suficiente de profissionais. Neste caso, a responsabilidade recai sobre a Direção. Outra coisa, é haver alguém regularmente escalado e este simplesmente faltar. Aqui a responsabilidade é pessoal do faltante e inclui, além da infração ética, as demais formas de responsabilidade (administrativa, cível e criminal).

O presente dispositivo não se refere apenas às faltas, mas também e principalmente, aos famosos atrasos. Muitas instituições possuem ponto eletrônico que permitem uma tolerância, normalmente de quinze minutos. Tolerância é tolerância, exceção à regra de se chegar pontualmente ao trabalho.

Pontual difere de assíduo. Este se refere a comparecer em todo plantão, independente do horário que isso ocorra, podendo até mesmo chegar atrasado. Aquele, por sua vez, se refere ao respeito absoluto ao horário pré-estabelecido, chegando antes ou até o horário regulamentar.

Todo e qualquer médico escalado como plantonista tem o dever de ser assíduo e pontual, salvo relevantes exceções, que obviamente não podem ser a regra. As exceções devem necessariamente se enquadrar como justo impedimento, que será estudado no tópico seguinte.

Há que se comentar, porém, o abuso de direito das instituições que comumente ocorrem em feriados, notadamente os ditos nobres (Carnaval, Semana Santa, Natal e Ano Novo). As faltas nessas datas já são presumidamente consideradas pelo empregador como de má-fé e antiética, gerando a imediata abertura de procedimentos administrativos e ético-disciplinares. Parece que o médico não pode ter nenhum motivo justo neste período. É bem verdade que, há de se suspeitar de faltas nestas datas, mas antes de qualquer medida, devem ser solicitadas justificativas escritas e comprovadas do motivo da falta e não indiciar o profissional de imediato, por ilegalidade administrativa e/ou ética.

Fixar cartazes nos locais de trabalho médico, alertando que qualquer falta neste período ensejará a imediata abertura de processo, é medida antipática, abusiva e constrange ilegalmente o profissional. Condutas deste tipo deveriam significar reprimendas ao Diretor Clínico ou Médico por parte dos conselhos médicos.

Indiciar automaticamente o faltante, sem pedir explicações é agir de forma precipitada, irresponsável e abusiva. Se comprovado o justo motivo para a falta, o indiciante haverá de responder por seus atos, ressarcindo tudo o que o faltante vier a dispendar.

Por outro lado, indiciar um faltante sem justo motivo é dever da Direção, sempre que a justificativa não convença ou contenha contradições.

9.2. ABANDONO DE PLANTÃO

Estar de plantão significa estar à espera de algo, no caso de pacientes que necessitem de algum tipo de atendimento médico.

Por sua vez, abandonar alguma coisa implica em se retirar deste, saindo de um lugar onde tinha o dever (legal ou contratual) de estar.

O CEM18 não veda apenas a falta ou o atraso. Pune também aquele que, ainda que pontual e assíduo, eventualmente se retire do local onde está de plantão. O motivo da punição é exatamente o mesmo do anterior: provoca transtornos para o serviço, sobrecarrega a equipe que fica e põe seriamente em risco a vida e a saúde dos pacientes.

Com base no CEM18, só existem duas taxativas exceções capazes de justificar o abandono de um plantão: a prévia presença de um substituto e um justo impedimento comprovado.

A exigência de um substituto não configura tecnicamente um abandono de plantão, mas uma substituição que, ao invés de ocorrer no momento usual, é antecipada. O fato é que o profissional ao ser substituído, só pode sair quando o substituto já estiver presente e pronto para realizar qualquer ato médico por quem sai. Recomenda-se, por questão de segurança, sempre que vá existir essa substituição, que a direção clínica seja comunicada, por escrito, com a máxima brevidade possível, inclusive informando o motivo e horário da substituição e o nome/CRM/qualificação do substituto. Em serviço público, o substituto também deve ser do quadro e já afeito a rotina do serviço médico da instituição.

Se por um lado essa comunicação escrita à direção é dispensável, apesar de recomendável, o aguardo do substituto não o é. Quem sai, deve sempre aguardar seu substituto, sob pena de cometer infração ética a este dispositivo.

O segundo motivo para o abandono de plantão é o justo impedimento.

9.3. FORÇA MAIOR X JUSTO IMPEDIMENTO

Legalmente muitos autores confundem força maior com caso fortuito, outros, por sua vez, entende se tratar de institutos jurídicos diversos.

Apesar de considerar que o CEM adotava a teoria unitária, será feita a distinção.

1. Caso fortuito: acontecimento decorrente de ato humano, que imprevisível ou previsível, não era possível evitar. Quando imprevisível é considerado fortuito externo e exime qualquer responsabilidade. Quando previsível é considerado fortuito externo e por fazer parte do desdobramento inerente a atividade, não exclui a responsabilidade indenizatória ou criminal.

2. Força maior: acontecimento resultante de força da natureza, que independe da vontade humana, e ainda que previsíveis, seus efeitos são inevitáveis, portanto, impossíveis de impedir.

Na prática, e para fins éticos, os efeitos são os mesmos, e ambos se equivalem.

O CEM18 traz como excludente de responsabilidade ética o justo impedimento. Para caracterização deste motivo, deve haver uma apreciação caso a caso, em que os conselheiros

devem fazer um juízo de valor, incursionando com profundidade no ocorrido, e aquilatando, com base na razoabilidade e proporcionalidade, se a falta ou o atraso pode ser considerado um motivo justo.

Entendem-se como motivos justos, portanto não intencionais: comprovada doença do médico ou de um de seus dependentes, complicações em procedimentos propedêuticos ou terapêuticos que demandem uma reintervenção do profissional em outro local, morte na família, colisão durante o trajeto para o plantão, etc. Nestes não há infração ética.

Não se considera motivo justo (ou justo impedimento), a) o atraso por vir de outro plantão; b) sair do plantão – sem deixar substituto, para realizar um procedimento eletivo, etc. Nestas situações, a infração ética está caracterizada.

9.4. PAPEL DA DIREÇÃO EM PROVIDENCIAR SUBSTITUTO

O parágrafo único trata exclusivamente de faltas ou saídas antecipadas de plantão (abandono sem deixar substituto), em que haja comprovadamente um justo motivo.

Se por um lado não pode o profissional ser prejudicado, e não só pode, como deve sair; por outro, não se concebe que haja solução de continuidade com o atendimento dos pacientes.

Assim, nos casos comprovados de justo impedimento de comparecer ao plantão ou de nele permanecer, independente de ser ou não feriado, deve o médico informar o mais rápido possível a Direção do hospital, preferencialmente por escrito e/ou com testemunhas e provas, para que esta providencie imediatamente um substituto.

Poder se ia perguntar: por quanto tempo deve o médico, que deseja sair do plantão, aguardar a chegada do substituto (seja no meio do plantão ou ao final deste)?

Por analogia às normas trabalhistas, notadamente no final do plantão, aguardando “um rendeiro” deve o médico aguardar até 2 horas (tempo máximo de horas extras). Este tempo, por óbvio, deve sempre ser pago e/ou compensado em momento posterior.

Esse tempo de duas horas se presta para a Direção do hospital providenciar um substituto. Na falta ou impossibilidade de isso ocorrer, deve o próprio Diretor Técnico ou Clínico comparecer ao nosocômio e assumir pessoalmente à escala.

Sob pena de cometimento de infração ética do médico plantonista e dos diretores técnico e clínico, há ainda que se observar o que determina uma norma de segurança do trabalho, especificamente aplicados aos médicos - Resolução CREMESP N.º 90/2000 – Art.

8º: “Ficam proibidos plantões superiores a vinte e quatro (24) horas ininterruptas, exceto em caso de plantões à distância”.

Assim o diretor que permite que em seu hospital labore um médico plantonista por mais de 24 horas ininterruptas está cometendo infração ética, aliás, não só ele, mas também o próprio plantonista.

Por sua vez, o médico que sai de um plantão para o outro, em instituições distintas, estará cometendo pessoalmente infração ética se ultrapassar às 24 horas ininterruptas de trabalho. Responderá este sozinho, salvo se o diretor no hospital onde as 24 horas de plantão ininterruptas estarão sendo ultrapassadas, tiver conhecimento do fato.

Muito mais que uma medida de higiene ocupacional em prol do médico, a limitação das horas continuadas de trabalho é regra de manutenção da qualidade dos serviços e de segurança para o médico, para o paciente e para a sociedade.

Não se pode exigir, notadamente ao final de um plantão, que um médico simplesmente dobre e fique para o plantão seguinte. Tal fato, além de prejudicar o médico, tende a causar danos aos pacientes, face ao trabalho em condições de cansaço, além do normal.

Obviamente, se os Diretores comprovadamente não puderem comparecer, para estes estará caracterizado o justo impedimento e neste caso, excepcionalmente deverá haver a “dobra do plantão”, sem prejuízo de compensação financeira ou folga ao médico que “dobrar plantão” por necessidade do serviço.

Se esta duplicação de jornada ocorrer, todos os prejuízos sofridos pelo médico sacrificado devem ser ressarcidos pela instituição, sem prejuízo do pagamento dos honorários.

É vedado ao médico:

Art. 10 Acumpliar-se com os que exercem ilegalmente a medicina ou com profissionais ou instituições médicas nas quais se pratiquem atos ilícitos.
--

O presente dispositivo trata de proteger a saúde pública pela coibição do exercício da profissão de um médico com outras pessoas que não possuam habilitação profissional (conclusão regular do curso médico) e/ou legal (ainda que tenha concluído, ainda não tem a prévia inscrição no Conselho de Medicina).

Há equívoco na redação. O termo não é acumpliciar-se, mas sim cumpliciar-se que significa tornar-se cúmplice.

Seria o fato de o médico, voluntariamente, de forma livre e consciente, se permitir participar – de forma moral ou material – em qualquer tipo de ato ilícito (inclusive criminal) praticado por outrem, seja ou não médico, seja pessoa física ou instituição.

Só existe cúmplice de algo ilegal. Tal conduta, além das consequências éticas, muito provavelmente significará alguma outra forma de responsabilização, tais como administrativa, cível e criminal.

Ao se tornar cúmplice, assume-se o papel de coautor do fato, daí a preocupação ética.

A redação envolve a cumplicidade de um médico com três outros atores: médicos, não médicos ou instituições, que venham a praticar atos ilícitos.

10.1. REGULAMENTAÇÃO EM SAÚDE

A área da saúde é uma das searas mais reguladas que existem. Além do ordenamento jurídico principal (Constituição e leis em sentido estrito), esta pasta, notadamente pela complexidade e relevância social envolvida, é abarrotada de várias normas infra legais, tais como decretos, portarias, normas da Agência Nacional de Saúde, normas da Vigilância Sanitária, instruções normativas, ordens de serviço, resoluções estatais e corporativas, etc.

A Medicina e o médico, como parte integrante da saúde, não escapam a esta multidisciplinariedade e elevada demanda de dispositivos normativos. Apesar de a autonomia que deve possuir o médico, esta nunca será absoluta, nem ilimitada, mas deve se pautar sempre, dentro dos limites traçados pela legislação.

Cada norma destas impõe deveres e obrigações ao médico, que devem segui-la rigorosamente. Assim agindo, nada mais faz do que cumprir sua obrigação jurídica. Somente desta forma exerce a Medicina dentro do chamado exercício regular de um direito. Onde há direito, não há ato ilegal.

Ocorre que, no momento que esta norma obrigatória não é observada, surge a responsabilidade do profissional, que pode ser cível, criminal, administrativa e, claro, ética.

A obediência normativa independe do seu conhecimento prévio.

O fato de o médico desconhecer a proibição do art. 10 do CEM18 não evita que este seja processado e punido. Por outro lado, para que essa punição ocorra, a parte autora – denunciante – deve comprovar que o esculápio era indiscutível conhecedor, a depender do

caso, de que havia o exercício ilegal da Medicina por alguém, ou que determinado médico ou instituição praticavam atos ilícitos.

Sem a cabal comprovação da ciência desses fatos, não há consciência do médico da ilegalidade e conseqüentemente, por erro de fato, não há que se falar em culpa do profissional, e muito menos em condenação, devendo o procedimento ser arquivado, ainda na fase de sindicância.

10.2. CUMPLIAMENTO COM OUTRO MÉDICO.

A primeira modalidade de infração ética prevista no art. 10 deveria ter sido redigida da seguinte forma: “É vedado ao médico cumpliciar-se com profissionais médicos que pratiquem atos ilícitos”.

Já foi esclarecida a necessidade essencial de o médico (médico A) ter conhecimento da prática de um ato ilícito praticado por outro médico (médico B). Este requisito é indispensável para a responsabilização ética do cúmplice.

Este médico B deve obrigatoriamente, ser regulamente habilitado em Medicina e, portanto, registrado no Conselho de classe de sua circunscrição. Ultrapassada e atendida essa exigência, deve este praticar atos ilegais. Aqui ilegalidade não é apenas referente às leis em sentido estrito (Lei elaborada pelo Poder Legislativo), mas deve ser entendida como legislação (Constituição, Leis, Decretos, Portarias, Resoluções, etc.), ou seja, abrange toda e qualquer norma regulatória em saúde e em Medicina.

Atendida essa segunda exigência, vem a terceira que é a cumplicidade consciente e voluntária do médico A, que resolve participar dos atos ilícitos cometidos por B.

Como exemplo clássico, pode-se citar o caso de um anestesologista que participa de abortos clandestinos realizados por um gineco-obstetra.

Neste caso, além da responsabilização ética, ambos – coautores – responderão judicialmente, inclusive no crime.

10.3. CUMPLIAMENTO COM NÃO MÉDICOS.

A segunda modalidade de conduta antiética prevista no art. 10 seria redigida da seguinte forma: “É vedado ao médico cumpliciar-se com os que exercem ilegalmente a Medicina”.

Toda e qualquer pessoa que não seja inscrita no Conselho de Medicina de sua circunscrição é considerado um não médico, ainda que já seja efetivamente concluído o

curso de Medicina. Esta irregularidade vai do extremo de quem nunca passou pelos bancos universitários, de um curso médico até aquele que já é médico registrado em um Conselho, mas não em outro, onde tenciona exercer habitualmente suas atividades.

O exercício habitual da profissão em dois ou mais circunscrições distintas, salvo exceções específicas legalmente previstas (visto provisório para o exercício da profissão por 90 dias/ano, prevista na Resolução CFM 1948/2010, por exemplo), exige inscrição simultânea em todos os Conselhos da circunscrição em que se labora. Esta inscrição dita secundária (aquela que o médico abre no Estado de destino, mantendo a inscrição primária no CRM de origem), deve ser prévia a prática de qualquer ato médico.

Ainda que o médico já esteja regularizado em um Estado, estará impedido de exercer habitualmente a Medicina em outro, se acaso não estiver inscrito. Se insistir em exercer sua profissão, estará cometendo crime, especificamente onde e por que não é regularizado.

Esta irregularidade do não médico deve ser de conhecimento do médico cúmplice, para que este se enquadre na ilicitude ética, prevista nos preceitos deste artigo.

Além deste fato, tem outro agravante, pois o médico permite que o não médico pratique atos privativos da profissão. Aqui independe se o ato praticado em cumplicidade é legal ou não. O fato é que a ilegalidade é de origem, afinal não é um médico devidamente regularizado que o pratica e sim um bacharel em Medicina ou nem mesmo isso.

Tal permissividade provoca grave risco ao paciente e fere a honra e o bom nome da profissão. Seriam enquadrados nesta parte do dispositivo, as seguintes situações:

- a) Um médico cirurgião que permite que um não médico o auxilie. Auxílio médico é ato médico, afinal, se o cirurgião tiver um problema de saúde, o auxiliar deve ter capacidade de findar o ato. Mas, neste caso deve se ter cautela, um acadêmico em treinamento ou estágio, pode ser auxiliar, preferencialmente nunca o primeiro auxílio. Por outro lado, residente já é médico e pode ser o primeiro auxiliar. O que não se aceita é auxílio cirúrgico apenas por profissional de enfermagem.
- b) Auxiliar ou solicitar auxílio de um médico não registrado no Conselho de Medicina naquela circunscrição estadual ou distrital.

Para alguns autores, o fato de ter concluído o curso médico e não estar registrado na circunscrição, daquele Conselho Regional de Medicina não caracterizaria crime de exercício ilegal da Medicina, mas apenas ilícito administrativo-ético.

Há de se fazer uma ressalva. Além de contraproducente é onerosa a exigência que um médico seja registrado em vários Conselhos ao mesmo tempo, notadamente com os avanços tecnológicos de mídia, comunicação e internet.

Não há independência entre os Conselhos. Na verdade, o CFM e os CRMs possuem uma única personalidade jurídica; representam uma única Autarquia Federal. Com base na Lei 3268/57 constituem em seu conjunto uma única entidade. Assim, qual é a lógica de se ter múltiplos registros em um mesmo órgão? Certamente o motivo é a arrecadação.

Muito mais razoável e inteligente seria considerar regularmente habilitado aquele médico com inscrição em qualquer um dos Conselhos, que por sua vez se registrariam somente no CFM, através da sua sede regional. Isso independeria que uma apuração, por suposto ilícito ético, fosse analisada por aquele Conselho em cuja circunscrição tenha ocorrido o fato.

Oportunamente há de se destacar o que sugere o Parecer CFM 14/99 de que o médico, sob pena de infração ética ao art. 10, não pode estimular o curandeirismo, reconhecido na norma como o acompanhamento de manifestações paranormais ou espíritas, notadamente se incluir atos médicos.

10.4. CUMPLIAMENTO COM INSTITUIÇÕES MÉDICAS.

Por fim, a terceira e derradeira modalidade de conduta antiética prevista no art. 10 seria redigida da seguinte forma: “É vedado ao médico cumpliciar-se com instituições médicas nas quais se pratiquem atos ilícitos”.

A instituição aqui referida é genérica. Pode ser pública ou privada, de fins preventivos, diagnósticos, terapêuticos ou experimentais, de natureza ambulatorial ou hospitalar. A classificação é irrelevante. O único requisito que interessa é que aquela instituição seja médica, ou seja, preste serviços médicos e obviamente, para isso, trabalhem médicos regularmente habilitados.

Como já descrito, o exercício da Medicina, embora autônomo, é regulado por várias normas. Sempre que uma instituição descumprir alguma desses dispositivos, por se tratar de instituição médica, em regra terá envolvido um profissional da Medicina, e este cúmplice, independente de sua função, será também responsabilizado, sem prejuízo da responsabilidade do Diretor Médico ou Técnico.

O exemplo anterior da clínica clandestina de aborto e a responsabilidade ética do gineco-obstetra e do anestesista, aqui também se aplica. Apesar deste duplo enquadramento,

há de se observar, porém, que o artigo é o mesmo e, apesar da dupla incidência, o médico se sujeitará a apenas uma única penalidade.

10.5. PARALELO ENTRE AS RESPONSABILIDADES (MÉDICO – NÃO MÉDICOS E INSTITUIÇÕES MÉDICAS)

Já está bem entendido que a responsabilidade ética, imposta pelo CEM18, somente se aplicaria aos médicos na qualidade de prestadores de serviços.

Quando houver o envolvimento de uma instituição médica, estarão sujeitos ao Código de Ética os diretores da área médica, no caso os Diretores Técnico e Médico e eventualmente, o Diretor Administrativo.

Se a instituição for pública, a depender do caso, a responsabilidade ética poderá se ampliada para o gestor máximo na área de saúde, tais como o Secretário de Saúde, se médico for.

Em síntese, os não médicos não se sujeitam a processos éticos nos Conselhos Médicos, embora tenham a obrigação de comparecer aos depoimentos sempre que intimado.

Paralelo à responsabilidade ética existem as outras formas de responsabilidade (civil, administrativa e criminal). A depender da ilegalidade cometida, os não médicos e os médicos coparticipes da conduta ilícita responderão nestas esferas, isso independente da infração ética cometida pelos esculápios.

É vedado ao médico:

<p>Art. 11 Receitar, atestar ou emitir laudos de forma secreta ou ilegível, sem a devida identificação de seu número de registro no Conselho Regional de Medicina da sua jurisdição, bem como assinar em branco folhas de receituários, atestados, laudos ou quaisquer outros documentos médicos.</p>
--

Como ocorreu em alguns dispositivos anteriores, passa-se aos comentários, também por partes.

11.1. FÉ PÚBLICA DOS MÉDICOS

Legalmente todo e qualquer médico possui a chamada fé-pública.

O penalista Damásio de Jesus, explica o que se poderia entender por fé pública:

O homem, por exigência prática e jurídica, diante da multiplicidade das relações sociais, elevou à categoria de imperativo de convivência a necessidade da crença na legitimidade e autenticidade dos documentos. Haveria obstáculo ao progresso se, a todo momento, em face de uma transação ou demonstração de um fato surgisse a obrigação de provar-se a veracidade de um documento. Daí a aceitação geral de que os documentos, até prova em contrário, são autênticos. A isso, sob o aspecto objetivo e subjetivo, dá-se o nome de fé pública. Objetivamente, indica a autenticidade documental; subjetivamente, aponta a confiança *a priori* que os cidadãos depositam na legitimidade dos sinais, documentos, objetos, etc., aos quais o Estado, por intermédio da legislação pública ou privada, atribui valor probatório”.

A ideia de desburocratização e a implementação do privilégio a fé pública foram concretizadas ainda mais com a Lei 13.726/18 que aboliu a necessidade de cópias autenticadas em cartório, por exemplo.

Desta forma, a definição de fé pública, em âmbito médico, possui duas modalidades: a primeira – objetiva – representa a própria veracidade dos documentos emitidos por um profissional regularmente habilitado, no exercício regular de sua prática profissional e, como segunda modalidade - subjetiva – existe a confiança que a sociedade e o Estado depositam no conteúdo verídico de tais documentos.

De forma sintética, a fé pública representaria uma presunção legal de autenticidade dos atos praticados pelos médicos.

Esta fé pública dos médicos vale para todo o território nacional e mais, independem do cargo, atribuição ou função exercida, mas se limita apenas ao seu exercício profissional em Medicina, não se estendendo a nenhuma outra área. Caracteristicamente esta fé pública é presumida – presunção relativa portanto, admite contestação e até prova em contrário.

Partindo-se da existência de fé pública em todo e qualquer documento médico, prossegue-se com os comentários.

11.2. ATESTAR X EMITIR LAUDOS

Historicamente, as definições terminológicas não são o forte dos Conselhos. Nos diversos pareceres e resoluções se encontram verdadeiras confusões: ora atestado é chamado de certificado; ora esses se confundem com laudos e pareceres, ora tudo é sinônimo de

certificados e declarações. Tudo isso, muitas vezes, pode ainda ser chamado pela rubrica de certidão, relatório ou comunicação externa.

Cita-se alguns exemplos:

PARECER CREMEC N° 01/99

Atestado: É um documento que traduz, portanto, o ato médico praticado pelo profissional que se reveste de todos os requisitos que lhe conferem validade, vale dizer, emana de profissional competente para sua edição - Médico habilitado - atesta a realidade da constatação por ele feita para as finalidades previstas em Lei, posto que o médico no exercício de sua profissão não deve abster-se de dizer a verdade sob pena de infringir dispositivos éticos, penais, etc.

PARECER CREMEC N° 08/2002

Laudo médico: Termo comumente utilizado para a interpretação de exame complementar ou resultado de perícia médica elaborado por médico.

PARECER CREMEC N° 09/2002

O médico da empresa deve levar em consideração os atestados médicos fornecidos por colegas de profissão, como peça importante para sua conclusão. Caso sejam identificados indícios de que o atestado é falso ou gracioso, a matéria deve ser encaminhada ao Conselho Regional de Medicina.

(...) O médico da empresa não visa, ou seja, não dá o visto ou apõe a sua assinatura no atestado firmado por outro médico; no entanto, para dar seu *parecer*, considerará os atestados médicos firmados por outros médicos e trazidos por empregados da organização onde trabalha como instrumentos importantes para o correto entendimento de cada caso, podendo, a seu critério, dispensar outros elementos para a sua conclusão, em todas as situações, agirá com zelo, respeito pela verdade e consideração com os demais profissionais da Medicina.

A confusão também é feita por Genival Veloso de França:

O atestado ou *certificado* é um instrumento que tem finalidade de firmar a veracidade de certo fato ou a existência de um determinado estado, ocorrência ou

obrigação. é um documento destinado a reproduzir, com idoneidade, uma específica manifestação do pensamento. (...) O atestado ou certificado médico, por sua vez, é um relato escrito e singelo de uma dedução médica e seus complementos. Segundo Souza Lima, resume-se na ‘declaração pura e simples, por escrito, e suas consequências. (...) Vale a pena frisar que atestado é diferente de declaração. No primeiro, quem firma, por ter fé de ofício, prova, reprova e confirma. Na segunda, apenas, exige o relato. Ambos, no entanto, podem merecer da autoridade competente o mesmo valor probante.

Segundo o Léo Mayer Coutinho – Ex-Presidente do CREMESC – em sua antiga obra Código de Ética Médica Comentado, o atestado, em sentido amplo, é toda e qualquer declaração efetuada por qualquer pessoa, sobre qualquer assunto, em sentido estrito, é qualquer declaração efetuada por alguém capacitada por lei, quando adjetivado por um indicativo funcional restringe-se a assuntos específicos. No caso do atestado médico, somente o médico, pode declarar aquilo que está, exclusivamente, relacionado com seu labor médico, sob pena de infrações éticas, cíveis, administrativas e até criminais.

Longe ainda está a possibilidade de distinguir a enormidade de terminologias a serem utilizadas nos documentos emitidos por médicos, mas uma exigência já está muito bem assentada: a verdade do conteúdo documental é fundamental.

PARECER CREMESP nº 51.739/01

Os Atestados Médicos e as Declarações médicas visam atestar ou declarar situações diversas constatadas pelos profissionais, assim, o que prevalece não é o título, atestado ou declaração, mas o conteúdo”.

PARECER CREMEC Nº 09/2000

“O médico só pode atestar aquilo que ele constatou e que corresponda à verdade”.

Do ponto de vista ético, na prática, não há como, nem o por que se distinguir entre atestar e emitir laudo, afinal isso é irrelevante. Mas poder-se-ia considerar o atestar como o ato de certificar por certo (lá se vem o “certificado”) ou reconhecer sua existência.

Emitir laudo seria um “atestar” mais robusto, em que além das informações clínicas encontradas no exame clínico do paciente, ainda possuem outros elementos, tais como preâmbulo, resposta a quesitos, fundamentação teórica sobre o caso e conclusões.

11.3. O ATO DE RECEITAR

Apesar da dificuldade terminológica acima descrita, o que se tem, porém, como unânime é a definição das chamadas receitas. Receitar é a mesma coisa que prescrever, aconselhar um determinado medicamento, mas se utiliza indistintamente como “indicar um procedimento propedêutico ou terapêutico”.

Em 2009, foi editado pela primeira vez pelo CFM e pelo CRM-PB uma publicação excelente denominada de “Manual de Orientações Básicas para Prescrição Médica”. O texto foi revisado em 2011.

O manual é excelente e é extremamente recomendável para ler. É disponibilizado gratuitamente no site do Conselho Federal de Medicina.

Especificamente sobre o tema receitas (ou prescrições), retiram-se os pontos de destaque, desta relevante publicação.

Receita Médica – prescrição escrita de medicamento, contendo orientação de uso para o paciente, efetuada por profissional legalmente habilitado, quer seja de preparação magistral ou de produto industrializado.

- I. Medicamento – produto farmacêutico, tecnicamente obtido ou elaborado, com finalidade profilática, curativa, paliativa ou para fins de diagnóstico.
- II. Droga – substância ou matéria-prima que tenha finalidade medicamentosa ou sanitária.
- III. Produto – toda substância, mistura de substâncias, vegetais ou parte de vegetais, fungos ou bactérias, que sofreram ou não transformação, manipulação ou industrialização, e com possibilidade de ser ingerido ou administrado a homem ou animal.
- II. Substância – qualquer agente químico que afeta o protoplasma vivo.
- V. Psicotrópico – substância que pode determinar dependência física ou psíquica, e relacionada, como tal, nas listas aprovadas pela Convenção sobre Substâncias Psicotrópicas.

VI. Entorpecente – substância que pode determinar dependência física ou psíquica relacionada, como tal, nas listas aprovadas pela Convenção Única sobre Entorpecentes.

Como todo o exercício médico, o ato de receitar (ou prescrever) não é absoluto, mas possui uma regulamentação uniforme e mínima, que deve ser obedecida. Segundo o manual acima referenciado, uma receita (ou prescrição) deve conter alguns dados:

Dados Essenciais:

1. Cabeçalho/timbre impresso (médico/instituição) – contendo nome e endereço do profissional ou da instituição onde trabalha (clínica ou hospital); registro profissional, CPF ou CNPJ, recomendando-se a menção da especialidade do profissional.
2. Superinscrição (Paciente) – nome, endereço completo e idade.
3. Inscrição – nome do fármaco, a forma farmacêutica e concentração.
4. Subscrição – quantidade total a ser fornecida do medicamento. Para fármacos de uso controlado, essa quantidade deve ser expressa em algarismos arábicos, escritos por extenso, entre parênteses.
5. Adscrição – é composta pelas orientações do profissional para o paciente.
6. Data e assinatura.

Dados Facultativos:

1. Peso, altura, dosagens específicas como usadas na Pediatria.
2. Verso do receituário: pode ser utilizado para dar continuidade à prescrição, aprazamento de consulta de controle, e para as orientações de repouso, dietas, possíveis efeitos colaterais ou outras informações referentes ao tratamento.

Além desses dados, há ainda de se recomendar como dados essenciais:

1. No cabeçalho: formas de contato com o médico emissor (endereços completos com CEP, telefones, inclusive celular e e-mails). Isso garante uma possibilidade de contato com o médico, em caso de intercorrência. Em caso de “sumiço” do paciente, tal conduta demonstra que o paciente não contactou seu médico por vontade própria, rompendo o nexo causal de uma eventual complicação, afinal o

médico não pode intervir se não soube da evolução. O resultado é a absolvição do médico de uma eventual demanda judicial ou extrajudicial.

2. Na superinscrição (Paciente) – acrescentar os telefones de contato do paciente.

3. Na inscrição – nome do fármaco citado deve ser o nome comercial e o genérico.

4. Adscrição – dentre as orientações do profissional para o paciente, deve ser mencionado expressamente que “qualquer alteração deve o paciente entrar imediatamente em contato com o médico assistente pelos telefones constantes no timbre da receita”.

5. Junto da data e da assinatura deve vir informado a cidade de emissão, o CPF, número do CRM com identificação do Conselho emissor e as especialidades do médico prescriptor, desde que previamente registradas no Conselho.

Muito questionamento existe em relação à obrigatoriedade de constar o carimbo. Tal regulação é feita pela Lei 5991/73 – art. 35 – c, que determina os requisitos que devem constar nas receitas para fins de aviamento: data, assinatura, endereço e o número de inscrição, sem a obrigatoriedade do carimbo do médico. Mesmo assim, é recomendável que este exista.

Nos casos de prestação de serviços públicos ou privados, em que o médico receba um número que o identifique, uma matrícula, por exemplo, esse identificador deve constar, sempre e exclusivamente nas situações em que o médico esteja trabalhando para aquele determinado órgão que lhe forneceu a identidade funcional.

Toda e qualquer receita deve ser sempre escrita, em português, em letra de forma, legível, sem nenhuma abreviação, recomendando-se que seja digitada, ficando uma via arquivada no prontuário eletrônico/pasta de cada paciente.

Nas receitas, tradicionalmente, ainda se utiliza o RX (R cortado). Tal menção não é obrigatória, mas facultativa, significando “receba”.

Ainda podem ser utilizados os termos “uso interno” ou “uso externo”, relacionados a administração do fármaco de forma enteral ou parenteral.

Por fim, vem o problema tecnológico das receitas. Com o avanço da tecnologia, o CFM teve de normatizar algumas possibilidades: atestar por meio da internet ou telefone. Nestes casos, recomenda o Conselho que, por não ter havido o exame do paciente, a

prescrição não deve ser realizada, salvo nos excepcionais casos de urgência, e apenas até que haja a possibilidade de haver a avaliação do paciente.

11.4. FORMA SECRETA OU ILEGÍVEL

Receitar de forma secreta é prescrever cifrado, de forma que ninguém possa decifrar, salvo um destinatário determinado. Receita secreta, por exemplo, é aquela feita com base em códigos, termos, sinais, cores, palavras ou números direcionados a alguém. Normalmente o motivo é privilegiar economicamente alguma pessoa física ou jurídica, notadamente um laboratório, clínica, farmácia e muitas vezes, o próprio médico.

Qualquer mensagem que possa se entender codificada em uma receita, implicará na responsabilização ética de seu emissor.

Agora um problema geral há de ser lembrado: a má letra do médico. Isso é um fato, mas não por ser a letra de um médico, mas por que característico da imensa maioria da população, independente da área de trabalho. O problema é que a letra do médico passa por muitas mãos, a começar pelo paciente, recepcionista, farmacêutico, etc. e, cada receita gera um rosário de críticas, dando ênfase a este ato médico. Além disso, há problema de que, uma letra confusa tende a provocar a compra e o uso de uma medicação errada, muitas vezes para uma patologia diversa; o resultado dessa troca, muitas vezes, é irreversível e catastrófico.

Por esta razão é dever do médico que todo o conteúdo de sua receita (verso e anverso) seja absolutamente legível. A ilegibilidade do texto é uma forma de negligência médica.

Tal obrigatoriedade se estende não apenas às receitas, mas a todo e qualquer documento médico por ele emitido. Por esta razão, se recomenda a digitação da mesma. Entenda que a legibilidade da letra não é uma faculdade, mas uma inafastável obrigação, sob pena de responder perante o Conselho de classe, e por todos os prejuízos para o paciente que advierem desta letra não inteligível.

Uma letra legível passa ainda pela vedação de conter qualquer tipo de rasura, emenda ou entrelinha. Se a receita for impressa, esta preocupação se evapora.

Há de se ressaltar que um carimbo ilegível é considerado letra ilegível para fins éticos, independente da causa seja a falta de tinta ou o desgaste pelo uso. Também não se identificar nos documentos emitidos é infração ética pelo mesmo fundamento.

Em relação ao carimbo há de se questionar a possibilidade de carimbos com “receitas padronizadas”. Essa conduta é injustificável e antiética, ressalvando-se apenas os casos das medicações de uso contínuo e que sigam rigorosamente protocolos de doenças epidêmicas.

Para finalizar, há de se dizer que a legibilidade da letra do médico pode eventualmente comprometer até o farmacêutico ou balconista da farmácia, que imprudentemente não entendam o que está escrito e ainda assim, por adivinhação, forneçam medicamentos em desacordo com a receita médica. Diz o art. 280 do Código Penal que é crime fornecer substância Medicinal em desacordo com receita médica: Pena - detenção, de um a três anos, ou multa.

11.5. DA IDENTIFICAÇÃO DO PROFISSIONAL

O médico exerce uma relevante função pública e social. Exerce a Medicina após o aval permissivo do Estado. Ao permitir o exercício profissional da Medicina por alguém, automaticamente fica o Estado obrigado a fiscalizar e regular esse exercício profissional, devendo para isso ter um rigoroso controle do que vier a ser feito.

Um desses controles, talvez o mais importante, é justamente feito pela identificação do profissional em cada ato médico que for praticado.

Todo e qualquer ato médico, deve ser minuciosamente documentado por escrito e ao final, é compulsório ficar cabalmente identificado quem foi o responsável por aquele ato.

Assim, identificar-se em cada ato médico, do mais singelo ao mais complexo, é dever ético do médico. Mas como deve ser feita essa identificação?

De certa forma essa pergunta já foi respondida acima, mas reitera-se que no mínimo, deve constar, de forma legível, nome (preferencialmente completo e sem abreviaturas), número do CRM com identificação da circunscrição do Conselho ao qual é registrado, a especialidade registrada no conselho e respectivo Registro de Qualificação de Especialistas (RQE).

Recentemente o CFM vem trabalhando para operacionalizar o e-CRM (também chamado de certificado digital, CRM digital ou identificação digital do CRM).

Os e-CRM será um documento eletrônico contendo dados pessoais, assinado digitalmente por uma terceira parte confiável, dotado de idêntico valor jurídico dos documentos assinados manualmente. No futuro próximo, este identificador autenticará e validará os documentos com manutenção das garantias de integridade de dados e sigiliosidade.

Tal tecnologia, também permitirá que os procedimentos ético-profissionais tramitem eletronicamente, nos moldes do Judiciário, além da permitir que as eleições sejam informatizadas, com a votação efetuada em computadores particulares.

11.6. ASSINAR EM BRANCO

Antes de prosseguir, esse tópico merece um adendo. Certamente o leitor já é contumaz em assinar cheques e papéis em branco, certo? Claro que não. Tal conduta é absurda e irresponsável? Certamente.

Pois bem, muito mais que um sinal de imprudência e de atestar extrema falta de inteligência, assinar em branco é indicativo de extraordinária coragem, afinal, ninguém sabe quem e/ou o que será escrito nestes documentos.

Assinar significa subscrever, apor a assinatura em alguma coisa.

Tudo o que for aposto neste documento, assinado em branco, será de exclusiva responsabilidade de quem foi o subscritor. As consequências deste ato de “bravura” são inimagináveis e passíveis de causar gravíssimas consequências a uma única pessoa: quem o assinou.

A lei presume que ninguém, em sã consciência, seria capaz de assinar algo antes de o conteúdo do documento estar escrito. Por esta razão, tudo o que constar depois da assinatura é considerado com se tivesse sido redigido antes e, assim, partiu do subscritor, sendo esse o responsável.

Provar que a assinatura foi anterior e que o conteúdo não é de autoria de quem assinou, além de quase impossível, se efetivamente comprovado, ajuda muito pouco, afinal, a imprudência e a corresponsabilidade entre quem assina e quem escreve, é o mínimo a ser considerado.

No âmbito médico, assinar em branco ainda é mais grave, afinal o que vier a ser escrito, ainda que por médico, por si só põe o paciente em grave risco, ameaçando sua vida, sua saúde, sua integridade ou algum outro direito do assistido.

Não fosse o suficiente, tal documento pode ser utilizado para fins coletivos, expondo toda uma comunidade. Expõe ainda o bom conceito e o prestígio da profissão.

Há ainda o agravante de que o motivo, quase sempre, está ligado a causas inconfessáveis, normalmente ligados a benefícios pessoais e econômicos indevidos.

Exemplificativamente incorre em infração ética a este artigo, os casos de maus médicos que deixam documentos assinados em branco, notadamente na área de Medicina ocupacional, para preenchimento por sua secretária. Muito mais que infração ética, isso é crime de estelionato, por isso, este médico deve ser responsabilizado com o rigor necessário.

11.7. OUTROS DOCUMENTOS MÉDICOS.

O CEM18 vai muito mais além. De forma expressa determina que todo e qualquer documento médico, independente da justificativa de emissão, rubrica (título ou nome do documento) ou conteúdo, além de expressar a verdade, deve ser necessariamente possuidor dos seguintes requisitos absolutamente indispensáveis:

- a) Não ter nenhum tipo de mensagem cifrada;
- b) Ser integralmente legível;
- c) Conter a identificação de seu emissor: nome e número de registro no Conselho;
- d) Só pode ter sido assinado depois que seu conteúdo estiver pronto, definido e integralmente redigido.

Qualquer descumprimento, a qualquer um destes preceitos, significa o cometimento de infração ética ao art. 11, ressaltando-se, porém, o que já foi explicado. Se uma mesma conduta infringir várias subpartes do artigo, somente haverá responsabilização uma única vez.

É vedado ao médico:

Art. 12 Deixar de esclarecer o trabalhador sobre as condições de trabalho que ponham em risco sua saúde, devendo comunicar o fato aos empregadores responsáveis.

Parágrafo único. Se o fato persistir, é dever do médico comunicar o ocorrido às autoridades competentes e ao Conselho Regional de Medicina.

Assim como foram comentados alguns dispositivos anteriores, para fins didáticos, se analisará o presente artigo em forma de tópicos.

12.1. CRÍTICA INICIAL

O artigo 12 do CEM2009 foi repetido pelo CEM18. Na verdade, o texto substitui o artigo 40 do CEM1988. Se entende, porém, que houve um retrocesso desde o CEM2009. Legislou mal o legislador ético ao redigir e manter este artigo do novo código.

Enquanto no CEM1988, o médico que laborava na área de saúde ocupacional era obrigado a agir concomitantemente esclarecendo o trabalhador e, comunicando aos empregadores responsáveis, às autoridades competentes e ao Conselho, tornando todos

corresponsáveis pela saúde e integridade do trabalhador (o hipossuficiente na relação), no novo diploma, a obrigatoriedade da concomitância dessas comunicações foi revogada.

Desde o CEM2009, deve o médico inicialmente apenas esclarecer o trabalhador e comunicar o fato ao empregador responsável, e só. Somente se o fato persistir é que surgirá o dever do médico de comunicar às autoridades e ao Conselho.

De certa forma, e pelo menos para um primeiro momento, se eximiu o Conselho de seu papel essencial de proteger o bom nome e o prestígio da Medicina, além de permitir o mais grave: temporariamente aceitar que a saúde do trabalhador seja exposta a riscos.

12.2. O MÉDICO E AS CONDIÇÕES DO TRABALHO

Em decorrência de suas próprias funções, na quase totalidade das vezes, é o médico (assistencialista, médico do trabalho ou médico perito) quem tem o primeiro contato com o paciente, imediatamente após um evento de infortúnica, ligado a profissiografia do empregado.

O evento citado - agravo ou prejuízo ligado ao trabalho - é a lesão, doença, transtorno de saúde, distúrbio, disfunção ou síndrome de evolução aguda, subaguda ou crônica, de natureza clínica ou subclínica, inclusive morte sofrida pelo paciente, independentemente do tempo de latência, mas decorrente direta ou indiretamente das atividades profissionais exercidas por este.

Esse infortúnio laboral, que afeta a integridade física ou psíquica do paciente é chamado de acidente do trabalho, um gênero do qual fazem parte quatro espécies:

- Acidente típico: aquele que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço do empregador;
- Acidente de trajeto: aquele que ocorre no percurso do local de residência para o de trabalho, desse para aquele, ou de um para outro local de trabalho habitual, considerando a distância e o tempo de deslocamento compatível com o percurso do referido trajeto.
- Doença profissional: enfermidade produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e que conste na respectiva relação conjunta elaborada pelos Ministério do Trabalho e da Previdência Social. São doenças inerentes exclusivamente à profissão e não ao trabalho. Ex. silicose que só pode ser encontrada em pessoas que laborem cavando poços;

- Doença do trabalho: Também chamada de mesopatias. É a enfermidade adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, devendo estar previstos na relação conjunta elaborada pelos Ministérios do Trabalho e da Previdência Social. Ex. Doença Osteoarticular Relacionada ao Trabalho – DORT. Nesta as atividades profissionais (profissiografia específica) são inerentes às condições de trabalho, sem ,contudo ser exclusiva de determinada profissão. O portador de DORT pode ser tenista, baterista, digitador, manufaturas de peças de tricô ou artesanato, dentre outros.

Conhecendo esses conceitos, sempre que o médico se encontrar em uma situação que o leve a diagnosticar uma condição, que tenha o potencial de pôr em risco à saúde do trabalhador, tem o esculápio o dever de informar imediatamente o fato ao paciente, de forma clara e vocabulário acessível, assim como, concomitantemente, deve fazer o mesmo em relação ao empregador responsável.

Esta comunicação ao empregador objetiva a imediata correção do problema, já que a continuidade da situação poderá pôr em risco outros colaboradores.

A comunicação deve ser sempre escrita, em duas vias, sendo uma entregue a quem de direito e a outra ficando na posse do médico comunicante.

Para a efetivação da comunicação do paciente é mais fácil. Basta que o mesmo receba a 1ª via da comunicação (feita, por exemplo, em um receituário simples) e declare essa ocorrência na 2ª via (que ficará com o médico).

O problema é como se deve notificar o empregador responsável. Quando o médico exerce a função na empresa (médico do trabalho, por exemplo) essa comunicação é mais factível. E quando o médico não tem nenhuma relação com o empregador? Aqui a coisa se complica um pouco. Neste caso, recomenda-se que essa comunicação seja dirigida ao empregador e entregue ao paciente/empregado, para que este seja o emissário do aviso, sem prejuízo das orientações prévias de 2 vias, recibo na 2ª via assinada pelo paciente e 2ª via assinada de posse do médico notificante, para fins de arquivamento.

Somente assim o médico poderá, comprovadamente, se defender frente a acusações éticas por omissões e desrespeito ao presente artigo.

Do ponto de vista ético, embora ainda seja recomendável, no primeiro momento não mais precisa haver a comunicação das autoridades competentes (autoridade policial, Receita

Previdenciária, Superintendência Regional do Trabalho e Ministério Público do Trabalho, principalmente) e Conselhos de Medicina.

Apenas se o fato persistir, é que o médico deve comunicar o fato as autoridades competentes (por exemplo, e a depender de cada caso, polícia, bombeiros, Secretaria do Trabalho, Ministério Público do Trabalho, Receita Previdenciária) e ao Conselho Regional.

Entender que “o fato persiste”, exige que o médico acompanhe a evolução do caso do paciente e o ambiente do trabalho. O papel de acompanhar a evolução das correções ambientais escapa totalmente a possibilidade dos médicos, que não tenham vínculo laboral com a empregadora responsável, pela origem do risco. Por este motivo, especificamente em relação às obrigações complementares previstas no parágrafo único, o dever de comunicar é quase que totalmente dirigida ao médico do trabalho da empresa.

12.3. DEVERES ÉTICOS DO MÉDICO DO TRABALHO

12.3.1. A especialidade de Medicina do Trabalho

A empresa é responsável pela adoção e uso de medidas coletivas e individuais de proteção à segurança e saúde do trabalhador sujeito aos riscos ocupacionais por ela gerados. Esse dever só é possível através da atuação diligente de um médico do trabalho.

Em 2006, o CFM editou a Resolução CFM 1.799/2006 que dispôs sobre a não-obrigatoriedade de registro de certificado de conclusão de curso de especialização em Medicina do Trabalho, pelo Conselho Federal e Conselhos Regionais de Medicina. Por esta norma, baseada a Norma Regulamentar No 4 do Ministério do Trabalho, passou a considerar como médico do trabalho aquele médico portador de certificado de conclusão de curso de especialização em Medicina do Trabalho, ao nível de pós-graduação, ou portador de certificado de residência médica em área de concentração em saúde do trabalhador ou denominação equivalente, reconhecida pela Comissão Nacional de Residência Médica, do Ministério da Educação, ambos ministrados por universidade ou faculdade que mantenha curso de graduação em Medicina. Aboliu-se a exigência de registro do “médico do Trabalho” por parte do Ministério do Trabalho ou do Conselho Regional de Medicina.

Assim, após a edição da norma citada (04/09/06), para se dizer especialista em Medicina do Trabalho deve haver, necessariamente, conclusão da residência médica ou a aprovação na prova de especialista da área realizada pela Associação Nacional de Medicina do Trabalho-ANAMT e Associação Médica Brasileira (AMB). Todos os “cursos de especialização” não passam de cursinhos preparatórios para a prova de título. Até 2006, que

possuir o registro de Medicina do Trabalho ou de médico do Trabalho, registrado nos Conselhos, por direito adquirido, é considerado especialista na área para todos os efeitos legais.

12.3.2. Médico do Trabalho e seus deveres éticos

Como já explicado, o “médico” previsto pelo art. 12 engloba um gênero do qual fazem parte o médico do trabalho, o médico assistencialista e o perito.

Por sua vez, a responsabilidade do médico da empresa é maior, já que é ele quem terá o papel de acompanhar a correção dos riscos ambientais. O conceito deste “médico da empresa” requer uma interpretação extensiva. Há de se entender que seja todo e qualquer médico, seja ele o médico coordenador ou executor do Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional – PCMSO (Norma Regulamentadora 7 do Ministério do Trabalho).

Oportunamente se ressalte que o médico coordenador necessariamente deve ser especialista em Medicina do Trabalho, exigência desnecessária para a função de executor.

Complementando o CEM18, os deveres éticos dos médicos ligados ao trabalho foram inicialmente muito bem estabelecidos na Resolução CFM nº 1.488/1998 que dispôs sobre as normas específicas para médicos que atendam o trabalhador. Essa norma foi modificada em setembro de 2018, pela Resolução CFM 2183/2018.

Citam-se os principais mandamentos:

- Aos médicos do trabalho e demais médicos que atendem o trabalhador, independentemente do local em que atuem, cabe:
 - I – assistir ao trabalhador, elaborar seu prontuário médico e fazer todos os encaminhamentos devidos;
 - II – fornecer atestados e pareceres para o trabalhador sempre que necessário, considerando que o repouso, o acesso a terapias ou o afastamento da exposição nociva faz parte do tratamento;
 - III – fornecer laudos, pareceres e relatórios de exame médico e dar encaminhamento, sempre que necessário, dentro dos preceitos éticos;
 - IV – promover, com a ciência do trabalhador, a discussão clínica com o especialista assistente do trabalhador sempre que julgar necessário e propor mudanças no contexto do trabalho, quando indicadas, com vistas ao melhor resultado do tratamento.

- Quando requerido pelo paciente, deve o médico pôr à sua disposição ou à de seu representante legal tudo o que se refira ao seu atendimento, em especial cópia dos exames e do prontuário médico.
- O médico do trabalho pode discordar dos termos de atestado médico emitido por outro médico, desde que justifique a discordância, após o devido exame clínico do trabalhador, assumindo a responsabilidade pelas consequências do seu ato.
- O médico do trabalho, ao ser solicitado pelo médico assistente do trabalhador, deverá produzir relatório com descrição dos riscos ocupacionais e da organização do trabalho e entregá-lo ao trabalhador ou ao seu responsável legal, em envelope lacrado endereçado ao médico solicitante, de forma confidencial.
- O médico assistente ou especialista, ao ser solicitado pelo médico do trabalho, deverá produzir relatório ou parecer com descrição dos achados clínicos, prognóstico, tratamento e exames complementares realizados que possam estar relacionados às queixas do trabalhador e entregar a ele ou ao seu responsável legal, em envelope lacrado endereçado ao médico solicitante, de forma confidencial.
- Para o estabelecimento do nexo causal entre os transtornos de saúde e as atividades do trabalhador, além da anamnese, do exame clínico (físico e mental), de relatórios e dos exames complementares, é dever do médico considerar:
 - I – a história clínica e ocupacional atual e pregressa, decisiva em qualquer diagnóstico e/ou investigação de nexo causal;
 - II – o estudo do local de trabalho;
 - III – o estudo da organização do trabalho;
 - IV – os dados epidemiológicos;
 - V – a literatura científica;
 - VI – a ocorrência de quadro clínico ou subclínico em trabalhadores expostos a riscos semelhantes;

VII – a identificação de riscos físicos, químicos, biológicos, mecânicos, estressantes e outros;

VIII – o depoimento e a experiência dos trabalhadores;

IX – os conhecimentos e as práticas de outras disciplinas e de seus profissionais, sejam ou não da área da saúde.

- Ao médico assistente é vedado determinar nexo causal entre doença e trabalho sem observar o contido acima.

- Os médicos do trabalho e os demais médicos que atendem os trabalhadores de empresas e instituições, que admitem trabalhadores independentemente de sua especialidade, devem:
 - I – atuar visando essencialmente a promoção da saúde e a prevenção da doença, conhecendo, para tanto, os processos produtivos e o ambiente de trabalho da empresa.
 - II – promover o esclarecimento e prestar as orientações necessárias sobre a condição dos trabalhadores com deficiência, idosos e/ou com doenças crônico-degenerativas e gestantes; a inclusão desses no trabalho, participando do processo de adaptação do trabalho ao trabalhador, quando necessário.
 - III – dar conhecimento formalmente aos empregadores, aos trabalhadores e às comissões internas de prevenção de acidentes sobre os riscos existentes no ambiente de trabalho, informações da vigilância epidemiológica e outros informes técnicos, desde que resguardado o sigilo profissional.
 - IV – Notificar, formalmente, o empregador quando da ocorrência ou de sua suspeita de acidente ou doença do trabalho para que a empresa proceda a emissão de Comunicação de Acidente do Trabalho, devendo deixar registrado no prontuário do trabalhador.
 - V – Notificar formalmente os agravos de notificação compulsória ao órgão competente do Ministério da Saúde quando suspeitar ou comprovar a existência de agravos relacionados ao trabalho, bem como notificar formalmente ao empregador a adoção dos procedimentos cabíveis,

independentemente da necessidade de afastar o empregado do trabalho, devendo registrar tudo em prontuário.

- Compete ao médico do trabalho avaliar as condições de saúde do trabalhador para determinadas funções e/ou ambientes, propondo sua alocação para trabalhos compatíveis com seu atual estado de saúde, orientando-o e, ao empregador ou chefia imediata, se necessário, em relação ao processo de adaptação do trabalho.
- Os médicos que executam os exames ocupacionais devem observar o contido nos programas instituídos para proteção integral à saúde do trabalhador, devendo ter conhecimento sobre as condições e riscos do trabalho.
- Por ocasião do encaminhamento do trabalhador à perícia previdenciária inicial, deve o médico do trabalho entregar relatório médico ao trabalhador com a descrição das condições em que se deu o acidente ou agravo.

O dever de informação clara e acessível, o respeito aos direitos do paciente e a busca pelo máximo bem-estar e proteção do assistido são inerentes a toda e qualquer atividade médica. Este é o motivo da imputação ética do médico, se acaso este não atuar conforme as determinações do art. 12.

É vedado ao médico:

Art. 13 Deixar de esclarecer o paciente sobre as determinantes sociais, ambientais ou profissionais de sua doença.

A redação do art. 13 do CEM18 reafirma a conclusão de que, há muito tempo, o processo saúde-doença deixou de ter uma concepção individualista, sendo, atualmente, um evento coletivo e de interesse social. Cada uma destas esferas são interdependentes, e exigem uma atuação médica permanente.

Na verdade, o artigo poderia ter sido reescrito como: “é vedado ao médico – deixar de esclarecer o paciente sobre qualquer fator determinante de sua doença”.

No presente dispositivo, “deixar de esclarecer” significa se omitir ou abster-se deliberadamente de explicar ou elucidar alguma coisa de que o médico é conhecedor.

O dispositivo é intrinsecamente relacionado ao direito fundamental à informação. Este direito, além da previsão constitucional, possui regulação pelo Código de Defesa do Consumidor, que quer queira o CEM18 ou não, legal e jurisprudencialmente é a norma que rege a relação médico-paciente.

Informar o paciente sobre sua doença e todos os acessórios que a acompanham (determinantes, causas, condições, métodos - preventivos, diagnósticos e terapêuticos, evolução e prognóstico) é dever inafastável do médico, além do que, somente bem informado, é que o paciente poderá, de forma livre e consciente, exercer sua autonomia e ser copartícipe do seu processo de cura.

Dentre as informações a serem dadas pelo médico, uma delas é exatamente explicar ao paciente quais os fatores determinantes de sua doença, ou melhor, informar as causas e concausas daquele específico processo nosológico.

Exemplificativamente são fatores determinantes da área social: stress, sexualidade, relações familiares, ambiente laboral, profissiografia, relações sociais, etc. Como fatores ambientais se tem os aspectos dietéticos e nutricionais, extremos de temperatura, amplitude de temperaturas, umidade, etc.

Como fatores determinantes profissionais se tem a exposição insalubre (riscos químicos, físicos, biológicos ou ergonômicos), periculosidade, cobrança de atividades com base no tempo e/ou metas pré-estabelecidas, período de descanso e intervalos, etc.

Por fim, há de se ressaltar que os fatores determinantes, previstos neste artigo do CEM18, são meramente exemplificativos e não exaustivos. Na verdade, existem outros fatores que interferem no processo de adoecimento, inclusive fatores pessoais, tais como promiscuidade, automedicação, desrespeito às determinações médicas, etc.

O importante é que toda e qualquer determinante para a doença do paciente seja devidamente investigada e esclarecida pelo médico e, após a consolidação dessas informações, deve o profissional explicá-las ao seu assistido.

Em assim se omitindo, por esquecimento ou por qualquer outra razão, responderá eticamente o médico omissor perante seus pares.

É vedado ao médico:

Art. 14 Praticar ou indicar atos médicos desnecessários ou proibidos pela legislação vigente no País.
--

O tópico poderia ser distribuído em quatro, a saber:

- a) É vedado ao médico praticar atos médicos desnecessários;
- b) É vedado ao médico praticar atos médicos proibidos pela legislação no país;
- c) É vedado ao médico indicar atos médicos desnecessários;
- d) É vedado ao médico indicar atos médicos proibidos pela legislação no país.

O ato de praticar é distinto de indicar.

Enquanto este significa a mera conduta de informar ou dar a conhecer algo, ao paciente, responsável ou familiares, sobre a necessidade da realização de um procedimento médico; praticar vai mais longe, pois, exige a conduta de executar pessoalmente aquilo previamente indicado.

Pode ocorrer de a indicação ser feita por um médico e outro profissional realize o procedimento. Talvez a principal distinção repouse no fato de que o praticar, em âmbito médico, necessita, obrigatoriamente, da existência do consentimento prévio, livre e esclarecido do paciente ou representante legal; ao passo que a indicação independe deste requisito.

O fato, como já explicado, é que a responsabilização ética será sempre de natureza pessoal. Cada médico responderá apenas pelo que indicou (ou deixou de indicar) e pelo que fez (ou deixou de fazer).

Outra situação é considerar que as indicações e práticas executórias só poderão feitas se realmente forem necessárias e permitidas pela legislação vigente no Brasil.

Em relação aos atos médicos “necessários”, este qualificativo só estará presente se, em conformidade com a *lex artis*, daquele momento histórico, a literatura médica especializada, de forma unânime ou ao menos majoritária, considerar tal conduta (indicada ou praticada) como essencial e imprescindível para aquela situação clínica específica.

A conceituação de necessidade guarda estreita relação com o dever de atualização contínua, a ser cumprido pelo esculápio. Além do que, há vínculo deste com as modalidades de culpa de uma responsabilização: imperícia (falta de qualificação técnica para aquele procedimento); negligência (fez menos do que deveria e o que faltou causou o dano) e imprudência (fez mais do que deveria e o que excedeu a necessidade, causou um dano).

Agir conforme a necessidade (indicando ou praticando um ato médico) deve ser avaliado caso a caso e, significa atuar nos exatos limites previstos, como cientificamente aceitos pela ciência médica; nem mais, nem menos.

Infringe este artigo aquele médico que, por exemplo, indica (ou prática) laparotomia exploradora em todo paciente com ferimento por arma de fogo abdominal. Hoje já se sabe que, aproximadamente 80% dos pacientes com trauma abdominal não necessitam de cirurgia imediata, notadamente em pacientes com estabilidade hemodinâmica e exames radiológicos normais. Nestes casos, se preconiza internação e observação rigorosa por 12 a 24 horas, inclusive com repetição de exames.

Existe ainda no art. 14 uma previsão lógica e desnecessária: não pode o médico indicar ou praticar atos proibidos pela legislação.

Isso é óbvio. Como já visto, a Medicina é extremamente regulada por várias normas jurídicas, chamada de legislação (Constituição, Leis, Decretos, Portarias, Resoluções, Normas da Agência Nacional de Saúde, Normas da Vigilância Sanitária, etc.)

Nestes diplomas existem várias obrigações a serem rigorosamente cumpridas pelos médicos, no exercício de sua atividade profissional. Alegar desconhecimento da norma em nada diminui a responsabilidade do esculápio. Na verdade, entende-se, deveria até agravar, afinal, um profissional não pode desconhecer as regras básicas de sua atividade. Na prática, nem abranda, nem agrava, mas se mantém inalterada, como se o infrator fosse conhecedor da regra.

Muitas normas jurídicas determinam formas de proceder, frente a casos específicos, tais como, a Lei de transplantes (Lei 9434/97), Lei de Biossegurança (Lei 11.105/05), Lei de planejamento familiar (Lei 9263/96), e tantas outras.

Como requisito, há de se pesquisar, antes de tudo, se a norma infringida permanece em vigor, ou seja, se ainda não foi revogada. Comprovada a vigência, o passo seguinte é a análise de cada caso.

A título de exemplo, a citada Lei de planejamento familiar prevê:

- a) A esterilização cirúrgica como método contraceptivo somente será executada através da laqueadura tubária, vasectomia ou de outro método cientificamente aceito, sendo vedada através da histerectomia e ooforectomia
- b) A esterilização cirúrgica em pessoas absolutamente incapazes somente poderá ocorrer mediante autorização judicial, regulamentada na forma da Lei.
- c) Somente é permitida a esterilização voluntária nas seguintes situações:
 - I - em homens e mulheres com capacidade civil plena e maiores de vinte e cinco anos de idade ou, pelo menos, com dois filhos vivos, desde que observado o prazo mínimo de sessenta dias entre a manifestação da vontade e

o ato cirúrgico, período no qual será propiciado à pessoa interessada acesso a serviço de regulação da fecundidade, incluindo aconselhamento por equipe multidisciplinar, visando desencorajar a esterilização precoce;

II - risco à vida ou à saúde da mulher ou do futuro concepto, testemunhado em relatório escrito e assinado por dois médicos.

Agora imagine que o médico indicou ou praticou um dos seguintes procedimentos: a) realizou emasculação, histerectomia ou ooforectomia como método contraceptivo; b) esterilizou cirurgicamente uma pessoa absolutamente incapaz (menor de idade ou maior inválido) ou c) desrespeitou um dos critérios previstos para esterilização voluntária.

Em todas essas há claro desrespeito legal. Houve indicação e/ou prática de ato médico proibido pela legislação nacional. Pelo desrespeito normativo, estará o médico infrator, sujeito a responder na esfera cível (indenizatória), administrativa (estatutário) e criminal.

Mais não é só isso. Eticamente, pelo mesmo ato, ao indicar ou praticar ato médico vedado em lei, responderá perante o Conselho de Medicina.

Uma explicação adicional, se faz imprescindível neste momento. No artigo 15 criou-se um dispositivo especial, dirigidas ao descumprimento de legislação específica – uma espécie de “art. 14” exclusivamente aplicado aos casos de transplante de órgãos/tecidos, esterilização, fecundação artificial, abortamento, manipulação ou terapia genética.

Agora, todos os casos de desrespeito normativo, nos casos taxativamente previstos acima, serão enquadrados como ilícito ético – art. 15.

Por exclusão, todas as demais formas de descumprimento da legislação serão passíveis de enquadramento no art. 14.

Para finalizar, há de se guardar uma proporção. Praticar ato proibido ou desnecessário é bem mais grave do que simplesmente indicar o procedimento. Por esta razão, a pena daquele deve ser mais severa do que deste.

É vedado ao médico:

Art. 15 Descumprir legislação específica nos casos de transplantes de órgãos ou de tecidos, esterilização, fecundação artificial, abortamento, manipulação ou terapia genética.

§ 1º No caso de procriação medicamente assistida, a fertilização não deve conduzir sistematicamente à ocorrência de embriões supranumerários.

§ 2º O médico não deve realizar a procriação medicamente assistida com nenhum dos seguintes objetivos:

I - criar seres humanos geneticamente modificados;

II - criar embriões para investigação;

III - criar embriões com finalidades de escolha de sexo, eugenia ou para originar híbridos ou quimeras.

§ 3º Praticar procedimento de procriação medicamente assistida sem que os participantes estejam de inteiro acordo e devidamente esclarecidos sobre o método.

Já foi explicado que este artigo é especial e oriundo do desdobramento do artigo 14 recentemente comentado. Este dispositivo regula apenas os descumprimentos das legislações taxativamente ligadas aos casos de transplantes de órgãos ou de tecidos, esterilização, fecundação artificial, abortamento, manipulação ou terapia genética. Todos os demais casos de desrespeito da legislação pátria serão analisados por suposto descumprimento ao artigo 14 e não pelo ora analisado.

Passa-se a analisar as principais legislações vigentes, sobre cada tema específico.

15.1. LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA DOS TRANSPLANTES DE ÓRGÃOS OU DE TECIDOS.

A principal norma reguladora sobre transplantes especificamente é a Lei 9434 de 04 de fevereiro de 1997. Com principais determinações consta o seguinte:

- A disposição dos tecidos, órgãos e partes do corpo humano, em vida ou *post mortem*, para fins de transplante e tratamento, é gratuita.
- Não estão compreendidos na qualidade de tecidos: o sangue, o espermatozoide e o óvulo.
- A realização de transplante ou enxertos de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano só poderá ser realizada por estabelecimento de saúde, público ou

privado, e por equipes médico-cirúrgicas de remoção e transplante previamente autorizados pelo Ministério da Saúde.

- A execução de transplantes ou enxertos de tecidos, órgãos e partes do corpo humano só poderá ser autorizada após a realização, no doador, de todos os testes de triagem para diagnóstico de infecção e infestação.

- A retirada *post mortem* de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano destinados a transplante ou tratamento deverá ser precedida de diagnóstico de morte encefálica, constatada e registrada por dois médicos não participantes das equipes de remoção e transplante, mediante a utilização de critérios clínicos e tecnológicos definidos por resolução do Conselho Federal de Medicina.

- Os prontuários médicos, contendo os resultados ou os laudos dos exames referentes aos diagnósticos de morte encefálica e cópias de todos os documentos médicos, deverão ser mantidos nos arquivos das instituições por um período mínimo de cinco anos.

- É admitida a presença de médico de confiança da família do falecido no ato da comprovação e atestação da morte encefálica.

- A retirada de tecidos, órgãos e partes do corpo de pessoas falecidas para transplantes ou outra finalidade terapêutica, dependerá da autorização do cônjuge ou parente, maior de idade, obedecida à linha sucessória, reta ou colateral, até o segundo grau inclusive, firmada em documento subscrito por duas testemunhas presentes à verificação da morte.

- A remoção *post mortem* de tecidos, órgãos ou partes do corpo de pessoa juridicamente incapaz poderá ser feita desde que permitida expressamente por ambos os pais, ou por seus responsáveis legais.

- É vedada a remoção *post mortem* de tecidos, órgãos ou partes do corpo de pessoas não identificadas.

- No caso de morte sem assistência médica, de óbito em decorrência de causa mal definida ou de outras situações nas quais houver indicação de verificação da causa médica da morte, a remoção de tecidos, órgãos ou partes de cadáver para fins de transplante ou terapêutica somente poderá ser realizada após a autorização do patologista do serviço de verificação de óbito responsável pela investigação e citada em relatório de necropsia.

- Após a retirada de tecidos, órgãos e partes, o cadáver será imediatamente necropsiado, se morte violenta e em qualquer caso, condignamente recomposto para ser entregue, em seguida, aos parentes do morto ou seus responsáveis legais para sepultamento.
- É permitida à pessoa juridicamente capaz dispor gratuitamente de tecidos, órgãos e partes do próprio corpo vivo, para fins terapêuticos ou para transplantes em cônjuge ou parentes consanguíneos até o quarto grau, inclusive ou em qualquer outra pessoa, mediante autorização judicial, dispensada esta em relação à medula óssea.
- Só é permitida a doação mencionada acima quando se tratar de órgãos duplos, de partes de órgãos, tecidos ou partes do corpo cuja retirada não impeça o organismo do doador de continuar vivendo sem risco para a sua integridade e não represente grave comprometimento de suas aptidões vitais e saúde mental e não cause mutilação ou deformação inaceitável, e corresponda a uma necessidade terapêutica comprovadamente indispensável à pessoa receptora.
- Neste caso, o doador deverá autorizar, preferencialmente por escrito e diante de testemunhas, especificamente o tecido, órgão ou parte do corpo objeto da retirada, podendo ser revogada pelo doador ou pelos responsáveis legais a qualquer momento antes de sua concretização.
- O indivíduo juridicamente incapaz, com compatibilidade imunológica comprovada, poderá fazer doação nos casos de transplante de medula óssea, desde que haja consentimento de ambos os pais ou seus responsáveis legais e autorização judicial e o ato não oferecer risco para a sua saúde.
- É vedado à gestante dispor de tecidos, órgãos ou partes de seu corpo vivo, exceto quando se tratar de doação de tecido para ser utilizado em transplante de medula óssea e o ato não oferecer risco à sua saúde ou ao feto.
- O autotransplante depende apenas do consentimento do próprio indivíduo, registrado em seu prontuário médico ou, se ele for juridicamente incapaz, de um de seus pais ou responsáveis legais.
- É garantido a toda mulher o acesso as informações sobre as possibilidades e os benefícios da doação voluntária de sangue do cordão umbilical e placentário durante o período de consultas pré-natais e no momento da realização do parto.

- O transplante ou enxerto só se fará com o consentimento expresso do receptor, assim inscrito em lista única de espera, após aconselhamento sobre a excepcionalidade e os riscos do procedimento. Nos casos em que o receptor seja juridicamente incapaz ou cujas condições de saúde impeçam ou comprometam a manifestação válida da sua vontade, o consentimento será dado por um de seus pais ou responsáveis legais.
- A inscrição em lista única de espera não confere ao pretense receptor ou à sua família direito subjetivo a indenização, se o transplante não se realizar em decorrência de alteração do estado de órgãos, tecidos e partes, que lhe seriam destinados, provocado por acidente ou incidente em seu transporte.
- É proibida a veiculação, através de qualquer meio de comunicação social de anúncio que configure: publicidade de estabelecimentos autorizados a realizar transplantes e enxertos, relativa a estas atividades; apelo público no sentido da doação de tecido, órgão ou parte do corpo humano para pessoa determinada identificada ou não, ressalvado o disposto no parágrafo único e apelo público para a arrecadação de fundos para o financiamento de transplante ou enxerto em benefício de particulares.
- É obrigatório, para todos os estabelecimentos de saúde notificar, às centrais de notificação, captação e distribuição de órgãos da unidade federada onde ocorrer, o diagnóstico de morte encefálica feito em pacientes por eles atendidos.
- Após a notificação prevista no *caput* deste artigo, os estabelecimentos de saúde não autorizados a retirar tecidos, órgãos ou partes do corpo humano destinados a transplante ou tratamento deverão permitir a imediata remoção do paciente ou franquear suas instalações e fornecer o apoio operacional necessário as equipes médico-cirúrgicas de remoção e transplante, hipótese em que serão ressarcidos na forma da lei.

Se o médico desrespeitar qualquer destas determinações acima mencionadas, automaticamente estará cometendo infração ética ao artigo 15. Mas não é só. A mesma lei ainda prevê, adicionalmente, uma outra forma de responsabilização, no caso a criminal, se o médico praticar algumas condutas. A título exemplificativo são as situações:

- Remover tecidos, órgãos ou partes do corpo de pessoa ou cadáver, em desacordo com as disposições da Lei - Pena - reclusão, de dois a seis anos, e multa, de 100 a

360 dias-multa. Se o crime é cometido mediante paga ou promessa de recompensa ou por outro motivo torpe a pena - reclusão, de três a oito anos, e multa, de 100 a 150 dias-multa.

- Se o crime é praticado em pessoa viva, e resulta para o ofendido: incapacidade para as ocupações habituais, por mais de trinta dias; perigo de vida; debilidade permanente de membro, sentido ou função ou aceleração de parto, a pena será de reclusão, de três a dez anos, e multa, de 100 a 200 dias-multa.

- Se o crime é praticado em pessoa viva e resulta para o ofendido: incapacidade para o trabalho; enfermidade incurável; perda ou inutilização de membro, sentido ou função; deformidade permanente ou aborto, a pena será de reclusão, de quatro a doze anos, e multa, de 150 a 300 dias-multa.

- Se o crime é praticado em pessoa viva e resulta morte, a pena será de reclusão, de oito a vinte anos, e multa de 200 a 360 dias-multa.

- Comprar ou vender tecidos, órgãos ou partes do corpo humano: Pena - reclusão, de três a oito anos, e multa, de 200 a 360 dias-multa. Incorre na mesma pena quem promove, intermedeia, facilita ou aufere qualquer vantagem com a transação.

- Realizar transplante ou enxerto utilizando tecidos, órgãos ou partes do corpo humano de que se tem ciência terem sido obtidos em desacordo com os dispositivos da Lei: Pena - reclusão, de um a seis anos, e multa, de 150 a 300 dias-multa.

- Recolher, transportar, guardar ou distribuir partes do corpo humano de que se tem ciência terem sido obtidos em desacordo com os dispositivos da Lei: Pena - reclusão, de seis meses a dois anos, e multa, de 100 a 250 dias-multa.

- Deixar de recompor cadáver, devolvendo-lhe aspecto condigno, para sepultamento ou deixar de entregar ou retardar sua entrega aos familiares ou interessados: Pena - detenção, de seis meses a dois anos.

O leitor pode achar que acabou. Mas ainda existem as responsabilidades administrativas previstas na mesma lei, mas praticamente todas aplicáveis apenas às pessoas

jurídicas, salvo quanto à possibilidade de desautorização das equipes cirúrgicas de transplantes.

15.2. LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA EM ESTERILIZAÇÃO (PLANEJAMENTO FAMILIAR)

Inicialmente, há de se deixar muito bem distinto, os conceitos de controle de natalidade e planejamento familiar. Constitucionalmente o primeiro é vedado, ao passo que o segundo, dentro de certos critérios legais previamente estabelecidos, é considerado legítimo.

O controle da natalidade ou planejamento populacional é a medida estatal de ter os nascimentos submetidos ao seu domínio e vigilância, visando regulá-los para evitar a falta de alimentos, minimizar a pobreza e contornar o problema da escassez de recursos, para criar filhos. Fere claramente a Dignidade da Pessoa Humana. Pelo Menos enquanto vigorar a Carta de 1988, trata-se de cláusula pétrea (imutável) e não pode ser executado no Brasil.

Por sua vez, o planejamento familiar é a medida aceita no ordenamento jurídico. É legítima e até recomendável. Traduz a ideia de informação e orientação, para fins de procriação, planejamento de número de filhos e intervalos de gestações e, eventualmente, de controle da natalidade e fecundidade, a ser feito exclusivamente e de forma voluntária, pelo casal e jamais por imposição estatal. No planejamento a decisão final caberá apenas ao casal.

Em relação à legislação específica sobre esterilização e planejamento familiar tem-se a Lei 9263 de 12 de janeiro de 1996.

Esta norma prevê, como principais determinações, aplicáveis ao médico:

- Planejamento familiar: como o conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal.
- É proibida a utilização das ações de planejamento familiar que se refira a controles do tipo demográfico.
- O planejamento familiar é parte integrante do conjunto de ações de atenção à mulher, ao homem ou ao casal, dentro de uma visão de atendimento global e integral à saúde.
- As instâncias gestoras do Sistema Único de Saúde, em todos os seus níveis, na prestação das ações previstas, obrigam-se a garantir, em toda a sua rede de serviços, no que respeita a atenção à mulher, ao homem ou ao casal, programa de atenção integral à saúde, em todos os seus ciclos vitais, que inclua, como

atividades básicas, entre outras: a assistência à concepção e contracepção; o atendimento pré-natal; a assistência ao parto, ao puerpério e ao neonato; o controle das doenças sexualmente transmissíveis, o controle e prevenção do câncer cérvico-uterino, do câncer de mama e do câncer de pênis.

- O planejamento familiar orienta-se por ações preventivas e educativas e pela garantia de acesso igualitário a informações, meios, métodos e técnicas disponíveis para a regulação da fecundidade.

- A realização de experiências com seres humanos no campo da regulação da fecundidade somente será permitida se previamente autorizada, fiscalizada e controlada pela direção nacional do Sistema Único de Saúde e atendidos os critérios estabelecidos pela Organização Mundial de Saúde.

- Para o exercício do direito ao planejamento familiar, serão oferecidos todos os métodos e técnicas de concepção e contracepção cientificamente aceitos e que não coloquem em risco a vida e a saúde das pessoas, garantida a liberdade de opção.

- Somente é permitida a esterilização voluntária nas seguintes situações:

a) em homens e mulheres com capacidade civil plena e maiores de vinte e cinco anos de idade ou, pelo menos, com dois filhos vivos, desde que observado o prazo mínimo de sessenta dias entre a manifestação da vontade e o ato cirúrgico, período no qual será propiciado à pessoa interessada acesso a serviço de regulação da fecundidade, incluindo aconselhamento por equipe multidisciplinar, visando desencorajar a esterilização precoce;

b) risco à vida ou à saúde da mulher ou do futuro concepto, testemunhado em relatório escrito e assinado por dois médicos.

- É condição para que se realize a esterilização o registro de expressa manifestação da vontade em documento escrito e firmado, após a informação a respeito dos riscos da cirurgia, possíveis efeitos colaterais, dificuldades de sua reversão e opções de contracepção reversíveis existentes.

- É vedada a esterilização cirúrgica em mulher durante os períodos de parto ou aborto, exceto nos casos de comprovada necessidade, por cesarianas sucessivas anteriores.

- Não será considerada a manifestação de vontade, aquela expressa durante ocorrência de alterações na capacidade de discernimento por influência de álcool, drogas, estados emocionais alterados ou incapacidade mental temporária ou permanente.
- A esterilização cirúrgica como método contraceptivo somente será executada através da laqueadura tubária, vasectomia ou de outro método cientificamente aceito, sendo vedada através da histerectomia e ooforectomia.
- Na vigência de sociedade conjugal, a esterilização depende do consentimento expresso de ambos os cônjuges.
- A esterilização cirúrgica em pessoas absolutamente incapazes somente poderá ocorrer mediante autorização judicial.
- Toda esterilização cirúrgica será objeto de notificação compulsória à direção do Sistema Único de Saúde.
- É vedada a indução ou instigamento individual ou coletivo à prática da esterilização cirúrgica.

Assim como a lei de transplantes, a lei de planejamento familiar prevê algumas condutas criminosas. Significa dizer que, sempre que o médico pratique uma das condutas proibidas, incorrerá em infração ética (art. 15 do CEM18), e também responderá, em concomitância, por crime.

São condutas consideradas criminosas pela lei do planejamento familiar, dentre outras:

- Realizar esterilização cirúrgica em desacordo com o estabelecido na Lei: Pena - reclusão, de dois a oito anos, e multa, se a prática não constitui crime mais grave. A pena será aumentada de um terço se a esterilização for praticada: durante os períodos de parto ou aborto, salvo comprovada necessidade, por cesarianas sucessivas anteriores; com manifestação da vontade do esterilizado expressa durante a ocorrência de alterações na capacidade de discernimento por influência de álcool, drogas, estados emocionais alterados ou incapacidade mental temporária ou permanente; através de histerectomia e ooforectomia; em pessoa absolutamente incapaz, sem autorização judicial ou através de cesárea indicada para fim exclusivo de esterilização.

- Deixar o médico de notificar à autoridade sanitária as esterilizações cirúrgicas que realizar: Pena - detenção, de seis meses a dois anos, e multa.

15.3. LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA EM FECUNDAÇÃO ARTIFICIAL

É óbvio que não é objetivo deste trabalho ensinar os pormenores ou indicação clínica dos métodos atuais de fecundação artificial humana.

Mas, antes de se prosseguir, se faz necessário algumas breves linhas preliminares de Biodireito.

A reprodução humana assistida é composta de vários tipos de procedimentos, escolhidos, em regra, pelo grau de obstrução tubária e pelo número/capacitação dos espermatozoides. Sem aprofundar muito, são esses os principais métodos de procriação medicamente assistida.

- Relação Sexual Programada: A mais simples das técnicas. Não é invasiva e estimula somente a maior quantidade de óvulos por meio de medicamento hormonal para aumentar as chances de fecundação. O crescimento dos óvulos é acompanhado por ultrassom até o tamanho ideal. Aplica-se um medicamento para ruptura dos folículos e se recomendam as relações sexuais.
- IIU - Inseminação Intrauterina: Após tratamentos mais simples como a estimulação da ovulação e o coito programado, a primeira técnica a ser utilizada é a Inseminação Intrauterina (IIU).
- FIV - Fertilização In Vitro – Por ultrassom, a paciente tem seus óvulos coletados por aspiração. Estes são levados ao laboratório onde são identificados e classificados. Os óvulos são inseminados com espermatozoides móveis pré-selecionados. A transferência é feita em 48 ou 72 horas após a coleta dos óvulos. Em média são transferidos 4/5 embriões, e os excedentes são congelados.
- GIFT (Gamete Intra Fallopian Tube Transfer) - Transferência Intratubária de Gametas. Os óvulos são coletados da mesma forma que o FIV. Levados ao laboratório, são preparados e sofrem a adição dos espermatozoides. Logo depois são colocados na tuba uterina via Laparoscopia.
- ZIFT (Zygote IntraFallopian Tube Transfer) - Transferência Intratubária de Zigoto. É bastante similar ao GIFT, com a diferença de aguardar-se a fertilização e formação do zigoto, para transferência Intratubária.

- ICSI - Injeção Intracitoplasmática de Espermatozoides. Aspiram-se os espermatozoides por punção e/ou biópsia testicular, retirar os óvulos da mulher, injetar um espermatozoide em cada um. Posteriormente coloca-os numa incubadora que simula uma trompa. Uma vez ocorrida a fertilização e formação do embrião (2 a 5 dias), os transfere para a cavidade uterina.
- TET - Transferência de Embriões (após 1a divisão celular) para as Trompas.

Com base na breve explicação de cada método, já se pode concluir que as indicações da fecundação artificial são decorrentes de fatores da mulher (obstrução tubária, principalmente), do homem (oligoespermia ou astenoespermia, por exemplo) ou de ambos.

Tecnicamente, os espermatozoides podem ser do marido (fecundação dita homóloga) ou de doador não identificado (heteróloga). Alguns dos procedimentos, permitiriam até escolher o sexo, mas isso é condenável eticamente.

O horizonte para a fecundação artificial é ilimitado e está aberto. Se não for regulado pela ética (e pelas demais normas de Direito), tenderá a causar graves dilemas ético-jurídicos, como, por exemplo:

- Em casos de óvulo fecundado e não implantado, com encomendantes morrendo. Como ficam os direitos sucessórios? Quem autorizará a implantação (ou a destruição)? Em que útero ocorrerá esta implantação? Por quanto tempo deverão ser congelados até o descarte?
- Na fertilização *in vitro*, se doador casado, precisa haver a anuência do consorte? Sem este consentimento e havendo a implantação do embrião, haveria injúria grave, passível de legitimar o divórcio?
- Como o médico deve ser resguardar de fraudes perpetradas pelos pacientes (por exemplo, marido usando esperma de terceiros como se fossem seus)?
- Se óvulo for de doadora, quem será a mãe? A biológica ou a institucional?
- Se óvulo for de doadora distinta da encomendante e barriga de aluguel de outra: quem é a mãe? (a encomendante, a doadora ou a “locadora da barriga”)?
- E se ocorrer o arrependimento da “locadora”? Arrependida, quer abortar ou não entregar a criança após o nascimento?
- Quem é o proprietário do material fertilizante (espermatozoides e óvulos)? Casal? Marido? Mulher? Clínica? Ou Sociedade?

- Quem é o proprietário do material fertilizado (embriões)? Casal? Marido? Mulher? Clínica? Ou Sociedade?
- Como ficam os pedidos de casais homossexuais masculinos que procuram o médico para uma gravidez masculina (ectópica)?
- Selecionar os melhores espermatozoides, os melhores óvulos, os melhores embriões ou o sexo, não seria um tipo de prática eugênica?

Muitas destas perguntas ainda carecem de respostas, até porque, ainda não estão reguladas por normas jurídicas específicas.

Apesar de quase inexistir regulação sobre a fecundação artificial, do ponto de vista dos tribunais, algumas diretrizes já são observadas:

- Inseminação homóloga: só é permitida para pessoas casadas ou união estável.
- Se heteróloga a inseminação, se exige autorização escrita e prévia do marido.
- Em hipótese nenhuma se permite a eugenia
- Deve haver absoluto sigilo do doador (para receptor) e vice-versa
- Antes de a inseminação deve ser feita avaliação clínica minuciosa do estado de saúde do doador
- Só se permitirá a realização da fecundação artificial em centros médicos autorizados e fiscalizados pelo Poder Público
- Deve haver rigorosa central de registros (doador, receptor, número de óvulos fertilizados, etc.)
- Se barriga de aluguel: deve haver a prévia autorização escrita dos pais e “locadora”.
- Proibição de remuneração para envolvidos
- Só se permite uma única utilização do material fertilizado, vedando-se qualquer tipo de reaproveitamento.
- Proibição de qualquer tipo de manipulação do material genético, salvo para corrigir defeitos genéticos do embrião.
- Proibição de implante no mesmo útero de material de doadores diversos
- Proibição da mistura de material homem-animal
- Inseminação artificial: falha dos métodos tradicionais
- Vedação de qualquer tipo de comercialização do material
- Proibição de doador reivindicar filiação posterior

- Proibição de qualquer um dos procedimentos de fecundação artificial para solteira – viúva – separada e divorciada. Tal medida visa evitar a chamada produção independente.
- Proibição de recrutamento de mulheres para barriga de aluguel
- Redução máxima no número de embriões congelados/armazenados
- Proibição de reimplantes dos embriões expulsos naturalmente do útero
- Proibição da escolha de caracteres fenotípicos
- Proibição de investigação pré-natal para fins abortivos
- Direito do filho a informações quando idade nupcial (18 anos) para evitar casamentos com parentes.
- Controle estatal
- Responsabilidade da equipe multidisciplinar de fertilização
- Não colocar em risco vida/saúde descendente e paciente
- Necessidade de tipificação penal progressiva e complementar de condutas que visem a alteração e manipulação genética, seleção genética, clonagem ou hibridismo de espécies.

O que se acaba de elencar como diretrizes, apesar de guia de conduta jurisprudencial e doutrinário, para a equipe de fecundação, ainda não fazem parte de uma legislação específica. O fato é que, até o presente momento, salvo projetos de lei parados há anos, inexistem normas jurídicas no ordenamento jurídico brasileiro que trate especificamente sobre fecundação artificial.

É bem verdade que a ideia do atual art. 15 do CEM18 já estava identicamente prevista no art. 43 desde o CEM1988. De lá para cá, muita tecnologia foi adicionada e a necessidade de regulação estatal, atualmente, é infinitamente maior que outrora.

As normas de Biodireito possuem como principal característica o seu caráter prospectivo e programático. À nível regulatório, o Código de Ética, já desde 1988, foi muito mais eficiente que as demais normas jurídicas. Sobre a presente temática, o CEM18 se manterá atualizado, sem precisar de atualizações periódicas.

Em maio de 2010, o CFM editou uma nota de esclarecimento em que reafirmou o fato de a técnica de reprodução medicamente assistida, deve ser utilizada considerando-se, sobretudo, os interesses do ser humano que vier a ser concebido, ressaltando a

inaplicabilidade dos métodos não naturais de concepção, na ausência ou morte do pai ou da mãe biológicos.

Até janeiro de 2011, a matéria era regulada pela Resolução CFM 1358/92, que trouxe pela primeira vez, o guia de Normas Éticas para a Utilização das Técnicas de Reprodução Assistida. Essa norma foi revogada anos depois. Atualmente o tema é tratado pela [Resolução CFM 2168/2017](#).

A norma trouxe marcados avanços e limitações à utilização desenfreada dos procedimentos de reprodução assistida – RA.

A regulamentação vigente é dividida em nove partes: princípios gerais; pacientes das técnicas de RA; referente às clínicas, centros ou serviços que aplicam técnicas de RA; doação de gametas ou embriões; criopreservação de gametas ou embriões, diagnóstico genético pré-implantação de embriões; sobre a gestação de substituição (doação temporária do útero), reprodução assistida *post mortem* e disposição final.

Tendo em vista os aspectos de novidade, relevância e interesse social, todas as partes do novo guia, serão aqui transcritas:

I - PRINCÍPIOS GERAIS

1. As técnicas de reprodução assistida (RA) têm o papel de auxiliar na resolução dos Problemas de reprodução humana, facilitando o processo de procriação.
2. As técnicas de RA podem ser utilizadas na preservação social e/ou oncológica de gametas, embriões e tecidos germinativos.
3. As técnicas de RA podem ser utilizadas desde que exista probabilidade de sucesso e não se incorra em risco grave de saúde para o(a) paciente ou o possível descendente. A idade máxima das candidatas à gestação por técnicas de RA é de 50 anos. As exceções a esse limite serão aceitas baseadas em critérios técnicos e científicos fundamentados pelo médico responsável quanto à ausência de comorbidades da mulher e após esclarecimento ao(s) candidato(s) quanto aos riscos envolvidos para a paciente e para os descendentes eventualmente gerados a partir da intervenção, respeitando-se a autonomia da paciente.
4. O consentimento livre e esclarecido será obrigatório para todos os pacientes submetidos às técnicas de RA. Os aspectos médicos envolvendo a totalidade das circunstâncias da aplicação de uma técnica de RA serão detalhadamente expostos, bem como os resultados obtidos naquela unidade de tratamento com a técnica

proposta. As informações devem também atingir dados de caráter biológico, jurídico e ético. O documento de consentimento livre e esclarecido será elaborado em formulário especial e estará completo com a concordância, por escrito, obtida a partir de discussão bilateral entre as pessoas envolvidas nas técnicas de reprodução assistida.

5. As técnicas de RA não podem ser aplicadas com a intenção de selecionar o sexo (presença ou ausência de cromossomo Y) ou qualquer outra característica biológica do futuro filho, exceto para evitar doenças no possível descendente.

6. É proibida a fecundação de oócitos humanos com qualquer outra finalidade que não a procriação humana.

7. Quanto ao número de embriões a serem transferidos, fazem-se as seguintes determinações de acordo com a idade: a) mulheres até 35 anos: até 2 embriões; b) mulheres entre 36 e 39 anos: até 3 embriões; c) mulheres com 40 anos ou mais: até 4 embriões; d) nas situações de doação de oócitos e embriões, considera-se a idade da doadora no momento da coleta dos oócitos. O número de embriões a serem transferidos não pode ser superior a quatro.

8. Em caso de gravidez múltipla decorrente do uso de técnicas de RA, é proibida a utilização de procedimentos que visem a redução embrionária.

II - PACIENTES DAS TÉCNICAS DE RA

1. Todas as pessoas capazes, que tenham solicitado o procedimento e cuja indicação não se afaste dos limites desta resolução, podem ser receptoras das técnicas de RA, desde que os participantes estejam de inteiro acordo e devidamente esclarecidos, conforme legislação vigente.

2. É permitido o uso das técnicas de RA para relacionamentos homo afetivos e pessoas solteiras, respeitado o direito a objeção de consciência por parte do médico.

3. É permitida a gestação compartilhada em união homo afetiva feminina em que não exista infertilidade. Considera-se gestação compartilhada a situação em que o embrião obtido a partir da fecundação do(s) oócito(s) de uma mulher é transferido para o útero de sua parceira.

III - REFERENTE ÀS CLÍNICAS, CENTROS OU SERVIÇOS QUE APLICAM TÉCNICAS DE RA.

As clínicas, centros ou serviços que aplicam técnicas de RA são responsáveis pelo controle de doenças infectocontagiosas, pela coleta, pelo manuseio, pela conservação, pela distribuição, pela transferência e pelo descarte de material biológico humano dos pacientes das técnicas de RA. Devem apresentar como requisitos mínimos:

1. Um diretor técnico (obrigatoriamente um médico registrado no Conselho Regional de Medicina de sua jurisdição) com registro de especialista em áreas de interface com a RA, que será responsável por todos os procedimentos médicos e laboratoriais executados;
2. Um registro permanente (obtido por meio de informações observadas ou relatadas por fonte competente) das gestações, dos nascimentos e das malformações de fetos ou recém-nascidos provenientes das diferentes técnicas de RA aplicadas na unidade em apreço, bem como dos procedimentos laboratoriais na manipulação de gametas e embriões;
3. Um registro permanente dos exames laboratoriais a que são submetidos os pacientes, com a finalidade precípua de evitar a transmissão de doenças;
4. Os registros deverão estar disponíveis para fiscalização dos Conselhos Regionais de Medicina.

IV - DOAÇÃO DE GAMETAS OU EMBRIÕES

1. A doação não poderá ter caráter lucrativo ou comercial.
2. Os doadores não devem conhecer a identidade dos receptores e vice-versa.
3. A idade limite para a doação de gametas é de 35 anos para a mulher e de 50 anos para o homem.
4. Será mantido, obrigatoriamente, sigilo sobre a identidade dos doadores de gametas e embriões, bem como dos receptores. Em situações especiais, informações sobre os doadores, por motivação médica, podem ser fornecidas exclusivamente para médicos, resguardando-se a identidade civil do(a) doador(a).
5. As clínicas, centros ou serviços onde são feitas as doações devem manter, de forma permanente, um registro com dados clínicos de caráter geral, características fenotípicas e uma amostra de material celular dos doadores, de acordo com legislação vigente.

6. Na região de localização da unidade, o registro dos nascimentos evitará que um(a) doador(a) tenha produzido mais de duas gestações de crianças de sexos diferentes em uma área de um milhão de habitantes. Um(a) mesmo(a) doador(a) poderá contribuir com quantas gestações forem desejadas, desde que em uma mesma família receptora.

7. A escolha das doadoras de oócitos é de responsabilidade do médico assistente. Dentro do possível, deverá garantir que a doadora tenha a maior semelhança fenotípica com a receptora.

8. Não será permitido aos médicos, funcionários e demais integrantes da equipe multidisciplinar das clínicas, unidades ou serviços participar como doadores nos programas de RA.

9. É permitida a doação voluntária de gametas, bem como a situação identificada como doação compartilhada de oócitos em RA, em que doadora e receptora, participando como portadoras de problemas de reprodução, compartilham tanto do material biológico quanto dos custos financeiros que envolvem o procedimento de RA. A doadora tem preferência sobre o material biológico que será produzido.

V - CRIOPRESERVAÇÃO DE GAMETAS OU EMBRIÕES

1. As clínicas, centros ou serviços podem criopreservar espermatozoides, oócitos, embriões e tecidos gonádicos.

2. O número total de embriões gerados em laboratório será comunicado aos pacientes para que decidam quantos embriões serão transferidos a fresco, conforme determina esta Resolução. Os excedentes, viáveis, devem ser criopreservados.

3. No momento da criopreservação, os pacientes devem manifestar sua vontade, por escrito, quanto ao destino a ser dado aos embriões criopreservados em caso de divórcio ou dissolução de união estável, doenças graves ou falecimento de um deles ou de ambos, e quando desejam doá-los.

4. Os embriões criopreservados com três anos ou mais poderão ser descartados se esta for à vontade expressa dos pacientes.

5. Os embriões criopreservados e abandonados por três anos ou mais poderão ser descartados. Embrião abandonado é aquele em que os responsáveis descumpriram o contrato pré-estabelecido e não foram localizados pela clínica.

VI – DIAGNÓSTICO GENÉTICO PRÉ-IMPLANTACIONAL DE EMBRIÕES

1. As técnicas de RA podem ser aplicadas à seleção de embriões submetidos a diagnóstico de alterações genéticas causadoras de doenças – podendo nesses casos ser doados para pesquisa ou descartados, conforme a decisão do(s) paciente(s) devidamente documentada em consentimento informado livre e esclarecido específico.

2. As técnicas de RA também podem ser utilizadas para tipagem do sistema HLA do embrião, no intuito de selecionar embriões HLA-compatíveis com algum irmão já afetado pela doença e cujo tratamento efetivo seja o transplante de células-tronco, de acordo com a legislação vigente.

3. O tempo máximo de desenvolvimento de embriões in vitro será de até 14 dias.

VII - SOBRE A GESTAÇÃO DE SUBSTITUIÇÃO (DOAÇÃO TEMPORÁRIA DO ÚTERO)

As clínicas, centros ou serviços de reprodução assistida podem usar técnicas de RA para criarem a situação identificada como gestação de substituição, desde que exista um problema médico que impeça ou contraindique a gestação na doadora genética, em união homo afetiva ou pessoa solteira.

1. A cedente temporária do útero deve pertencer à família de um dos parceiros em parentesco consanguíneo até o quarto grau (primeiro grau –mãe/filha; segundo grau –avó/irmã; terceiro grau –tia/sobrinha; quarto grau – prima). Demais casos estão sujeitos à autorização do Conselho Regional de Medicina.

2. A cessão temporária do útero não poderá ter caráter lucrativo ou comercial.

3. Nas clínicas de reprodução assistida, os seguintes documentos e observações deverão constar no prontuário da paciente:

3.1. Termo de consentimento livre e esclarecido assinado pelos pacientes e pela cedente temporária do útero, contemplando aspectos biopsicossociais

e riscos envolvidos no ciclo gravídico-puerperal, bem como aspectos legais da filiação;

3.2. Relatório médico com o perfil psicológico, atestando adequação clínica e emocional de todos os envolvidos

3.3. Termo de Compromisso entre o(s) paciente(s) e a cedente temporária do útero (que receberá o embrião em seu útero), estabelecendo claramente a questão da filiação da criança;

3.4. Compromisso, por parte do(s) paciente(s) contratante(s) de serviços de RA, de tratamento e acompanhamento médico, inclusive por equipes multidisciplinares, se necessário, à mãe que cederá temporariamente o útero, até o puerpério;

3.5. Compromisso do registro civil da criança pelos pacientes (pai, mãe ou pais genéticos), devendo esta documentação ser providenciada durante a gravidez;

3.6. Aprovação do cônjuge ou companheiro, apresentada por escrito, se a cedente temporária do útero for casada ou viver em união estável.

VIII – REPRODUÇÃO ASSISTIDA POST MORTEM. É permitida a reprodução assistida post-mortem desde que haja autorização prévia específica do(a) falecido(a) para o uso do material biológico criopreservado, de acordo com a legislação vigente.

IX - DISPOSIÇÃO FINAL

Casos de exceção, não previstos nesta resolução, dependerão da autorização do Conselho Regional de Medicina da jurisdição e, em grau recursal, ao Conselho Federal de Medicina.

Uma vez descumprida qualquer disposição desta legislação específica, estará o médico infrator, concomitantemente infringindo este dispositivo ético.

15.4. LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA EM ABORTAMENTO

O aborto tem uma conceituação aprovada pela Federação Internacional de Ginecologia e Obstetrícia – FIGO: “o abortamento é a expulsão ou a extração de concepto

pesando menos de 500g, que equivalem aproximadamente a 20/22 semanas”. A literatura médica identifica, ainda, dois tipos de aborto: espontâneo e provocado.

Dada essa explicação, parte-se para a legislação específica sobre aborto. O ordenamento jurídico possui a regulamentação do abortamento através do Código Penal. São previstas as seguintes proibições:

Aborto provocado pela gestante ou com seu consentimento

Art. 124 - Provocar aborto em si mesma ou consentir que outrem lhe provoque:
Pena - detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos.

Aborto provocado por terceiro

Art. 125 - Provocar aborto, sem o consentimento da gestante: Pena - reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos.

Art. 126 - Provocar aborto com o consentimento da gestante:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos.

Parágrafo único - Aplica-se a pena do artigo anterior, se a gestante não é maior de 14 (quatorze) anos, ou é alienada ou débil mental, ou se o consentimento é obtido mediante fraude, grave ameaça ou violência.

Forma qualificada

Art. 127 - As penas cominadas nos dois artigos anteriores são aumentadas de um terço, se, em consequência do aborto ou dos meios empregados para provocá-lo, a gestante sofre lesão corporal de natureza grave; e são duplicadas, se, por qualquer dessas causas, lhe sobrevém a morte.

Art. 128 - Não se pune o aborto praticado por médico: Aborto necessário

I - se não há outro meio de salvar a vida da gestante; Aborto no caso de gravidez resultante de estupro

II - se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal.

Especificamente sobre o art. 124, há de se dizer que o médico que provoca aborto (não necessário), com autorização da gestante maior de idade, torna o médico coautor do delito.

Atualmente, existe uma grande discussão em torno de licitude ou não do aborto seletivo, nos casos de anencefalia.

Com base na legislação acima, responderá eticamente o médico sempre que se enquadrar em uma das proibições acima, tais como provocar aborto fora das hipóteses do aborto necessário ou provocar aborto sem o consentimento da gestante (incluída aqui a “autorização” dada por incapazes – menores, alienada mental, etc.).

Nestas hipóteses, o médico infrator, além da provável condenação criminal, certamente será condenado pela sua categoria.

15.5. LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA EM MANIPULAÇÃO OU TERAPIA GENÉTICA.

15.5.1. Engenharia genética

A engenharia genética é emprego de técnicas médico-científicas direcionadas a modificar a constituição genética de células e/ou organismos, mediante a manipulação de genes. Possibilita, por exemplo, a transferência de informações genéticas entre células da mesma ou de outra pessoa, permitindo criar novas características na célula ou no receptor.

Falar em engenharia genética é se referir ao genoma, representado pelo conjunto de informações cromossômica presentes no DNA.

O projeto genoma humano, utilizando-se da engenharia genética, permite conhecer quase 4 mil moléstias dentro dos 46 cromossomas, que possuem, por sua vez, já reconhecidos, aproximadamente 100.000 genes, inclusive genes patológicos de metástase, diabetes melitus, demências, etc.

A engenharia genética traz a possibilidade real e efetiva de retirar genes patológicos/ defeituosos, reintroduzindo-o “corrigido” no organismo (geneterapia), permitindo ainda, a criação de drogas gênicas e a produção de organismos geneticamente modificados - OGM em laboratório (animais e vegetais).

Sem dúvida, permite que pessoas doentes tenha uma nova esperança de superar suas moléstias, muitas até então, incuráveis e fatais.

A biotecnologia, por sua vez, seria a ciência da engenharia genética. Esta tecnologia, já é muito bem aplicada na área medicinal, científicas, industriais, agrícolas e ambientais.

Com o bônus, vem o ônus da intervenção biotecnológica. O maior risco, sem dúvida, é o risco de violar a Dignidade da Pessoa Humana e ameaçar a espécie humana (por exemplo, a destruição do genoma, criação do vírus resistente -> pandemia, clonagem, órgãos como “peças de reposição”, etc.)

Com o domínio da biotecnologia se permite, por exemplo, fazer a seleção “artificial” de espécies pela força ou inteligência, por exemplo, disseminando a eugenia e a coisificação da pessoa. Trata-se de fato inaceitável eticamente.

Se proíbe, por exemplo, a emissão de certificados de predisposição genética – racismo genético – que tende a provocar discriminação para emprego e seguros.

Atualmente, só se permite a manipulação genética humana com um único fim: corrigir anomalias no paciente, através de procedimentos de geneterapia (terapia genética). No Brasil, legalmente já se prevê:

- Permissão de transferência de informação genética para fins exclusivamente terapêuticos
- Permissão para curar/diminuir distúrbios genéticos ou não
- Permissão de transporte por vírus, sem carga viral
- Proibição absoluta de transgênicos humanos: introdução de DNA humano em animais ou vice-versa (seres híbridos)
- Proibição de qualquer forma de depuração genética (fenotípica ou genotípica), por entender ser forma de eugenismo.
- Manipulação do embrião só permitida se em seu exclusivo benefício.

Considerando-se que a poluição biológica é a mais grave, invisível, fatal e imprevisível de todas as poluições, só se permite a terapia gênica se restrita a moléstias graves e fatais, como última alternativa, em enfermidades sem resposta aos tratamentos usuais ou alternativos.

15.5.2. Legislação em manipulação ou terapia genética

No ordenamento jurídico pátrio, a norma específica sobre o tema é a Lei 11.105/05 que, dentre outras determinações, estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados, dispondo sobre a Política Nacional de Biossegurança – PNB.

Sobre o assunto a norma determina:

- Esta Lei estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização sobre a construção, o cultivo, a produção, a manipulação, o transporte, a transferência, a importação, a exportação, o armazenamento, a pesquisa, a comercialização, o consumo, a liberação no meio ambiente e o descarte de organismos

geneticamente modificados – OGM e seus derivados, tendo como diretrizes o estímulo ao avanço científico na área de biossegurança e biotecnologia, a proteção à vida e à saúde humana, animal e vegetal, e a observância do princípio da precaução para a proteção do meio ambiente.

- Considera-se atividade de pesquisa a realizada em laboratório, regime de contenção ou campo, como parte do processo de obtenção de OGM e seus derivados ou de avaliação da biossegurança de OGM e seus derivados, o que engloba, no âmbito experimental, a construção, o cultivo, a manipulação, o transporte, a transferência, a importação, a exportação, o armazenamento, a liberação no meio ambiente e o descarte de OGM e seus derivados.

- As atividades e projetos que envolvam OGM e seus derivados, relacionados ao ensino com manipulação de organismos vivos, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico e à produção industrial ficam restritos ao âmbito de entidades de direito público ou privado, que serão responsáveis pela obediência aos preceitos desta Lei e de sua regulamentação, bem como pelas eventuais consequências ou efeitos advindos de seu descumprimento.

- As atividades e projetos são vedados a pessoas físicas em atuação autônoma e independente, ainda que mantenham vínculo empregatício ou qualquer outro com pessoas jurídicas.

- Os interessados em realizar atividade prevista nesta Lei deverão requerer autorização à Comissão Técnica Nacional de Biossegurança – CTNBio, que se manifestará no prazo fixado em regulamento.

- Para os efeitos desta Lei, considera-se:

I – organismo: toda entidade biológica capaz de reproduzir ou transferir material genético, inclusive vírus e outras classes que venham a ser conhecidas;

II – ácido desoxirribonucléico - ADN, ácido ribonucléico - ARN: material genético que contém informações determinantes dos caracteres hereditários transmissíveis à descendência;

III – moléculas de ADN/ARN recombinante: as moléculas manipuladas fora das células vivas mediante a modificação de segmentos de ADN/ARN natural ou sintético e que possam multiplicar-se em uma célula viva, ou ainda as moléculas de ADN/ARN resultantes dessa multiplicação; consideram-se

também os segmentos de ADN/ARN sintéticos equivalentes aos de ADN/ARN natural;

IV – engenharia genética: atividade de produção e manipulação de moléculas de ADN/ARN recombinante;

V – organismo geneticamente modificado - OGM: organismo cujo material genético – ADN/ARN tenha sido modificado por qualquer técnica de engenharia genética;

VI – derivado de OGM: produto obtido de OGM e que não possua capacidade autônoma de replicação ou que não contenha forma viável de OGM;

VII – célula germinal humana: célula-mãe responsável pela formação de gametas presentes nas glândulas sexuais femininas e masculinas e suas descendentes diretas em qualquer grau de ploidia;

VIII – clonagem: processo de reprodução assexuada, produzida artificialmente, baseada em um único patrimônio genético, com ou sem utilização de técnicas de engenharia genética;

IX – clonagem para fins reprodutivos: clonagem com a finalidade de obtenção de um indivíduo;

X – clonagem terapêutica: clonagem com a finalidade de produção de células-tronco embrionárias para utilização terapêutica;

XI – células-tronco embrionárias: células de embrião que apresentam a capacidade de se transformar em células de qualquer tecido de um organismo.

- Não se inclui na categoria de OGM o resultante de técnicas que impliquem a introdução direta, num organismo, de material hereditário, desde que não envolvam a utilização de moléculas de ADN/ARN recombinante ou OGM, inclusive fecundação in vitro, conjugação, transdução, transformação, indução poliplóide e qualquer outro processo natural.
- É permitida, para fins de pesquisa e terapia, a utilização de células-tronco embrionárias obtidas de embriões humanos produzidos por fertilização in vitro e não utilizados no respectivo procedimento, atendidas as seguintes condições:
 - Sejam embriões inviáveis ou sejam embriões congelados há 3 (três) anos ou mais, na data da publicação desta Lei, ou que, já congelados na data da

publicação desta Lei, depois de completarem 3 (três) anos, contados a partir da data de congelamento.

- Em qualquer caso, é necessário o consentimento dos genitores.
- Instituições de pesquisa e serviços de saúde que realizem pesquisa ou terapia com células-tronco embrionárias humanas deverão submeter seus projetos à apreciação e aprovação dos respectivos comitês de ética em pesquisa.
- Fica proibido:
 - I – implementação de projeto relativo a OGM sem a manutenção de registro de seu acompanhamento individual;
 - II – engenharia genética em organismo vivo ou o manejo in vitro de ADN/ARN natural ou recombinante, realizado em desacordo com as normas previstas nesta Lei;
 - III – engenharia genética em célula germinal humana, zigoto humano e embrião humano;
 - IV – clonagem humana;
 - V – destruição ou descarte no meio ambiente de OGM e seus derivados em desacordo com as normas estabelecidas pela CTNBio, pelos órgãos e entidades de registro e fiscalização, referidos no art. 16 desta Lei, e as constantes desta Lei e de sua regulamentação;
 - VI – liberação no meio ambiente de OGM ou seus derivados, no âmbito de atividades de pesquisa, sem a decisão técnica favorável da CTNBio e, nos casos de liberação comercial, sem o parecer técnico favorável da CTNBio, ou sem o licenciamento do órgão ou entidade ambiental responsável, quando a CTNBio considerar a atividade como potencialmente causadora de degradação ambiental, ou sem a aprovação do Conselho Nacional de Biossegurança – CNBS, quando o processo tenha sido por ele avocado, na forma desta Lei e de sua regulamentação;
 - VII – a utilização, a comercialização, o registro, o patenteamento e o licenciamento de tecnologias genéticas de restrição do uso.
- Caberá aos órgãos e entidades de registro e fiscalização do Ministério da Saúde, do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento e do Ministério do Meio Ambiente, e da Secretaria Especial de Aquicultura e Pesca da Presidência

da República entre outras atribuições, no campo de suas competências, observadas a decisão técnica da CTNBio, as deliberações do CNBS e os mecanismos estabelecidos nesta Lei e na sua regulamentação:

- I – fiscalizar as atividades de pesquisa de OGM e seus derivados;
- II – registrar e fiscalizar a liberação comercial de OGM e seus derivados;
- III – emitir autorização para a importação de OGM e seus derivados para uso comercial;
- IV – manter atualizado no Sistema de Informações em Biossegurança – SIB o cadastro das instituições e responsáveis técnicos que realizam atividades e projetos relacionados a OGM e seus derivados;
- V – tornar públicos, inclusive no SIB, os registros e autorizações concedidas;
- VI – aplicar as penalidades de que trata esta Lei;
- VII – subsidiar a CTNBio na definição de quesitos de avaliação de biossegurança de OGM e seus derivados.

- Toda instituição que utilizar técnicas e métodos de engenharia genética ou realizar pesquisas com OGM e seus derivados deverá criar uma Comissão Interna de Biossegurança - CIBio, além de indicar um técnico principal responsável para cada projeto específico.

- Sem prejuízo da aplicação das penas previstas nesta Lei, os responsáveis pelos danos ao meio ambiente e a terceiros responderão, solidariamente, por sua indenização ou reparação integral, independentemente da existência de culpa.

- Considera-se infração administrativa toda ação ou omissão que viole as normas previstas nesta Lei e demais disposições legais pertinentes. As infrações administrativas serão punidas na forma estabelecida no regulamento desta Lei, independentemente das medidas cautelares de apreensão de produtos, suspensão de venda de produto e embargos de atividades, com as seguintes sanções:

- I – advertência;
- II – multa;
- III – apreensão de OGM e seus derivados;
- IV – suspensão da venda de OGM e seus derivados;
- V – embargo da atividade;

VI – interdição parcial ou total do estabelecimento, atividade ou empreendimento;

VII – suspensão de registro, licença ou autorização;

VIII – cancelamento de registro, licença ou autorização;

IX – perda ou restrição de incentivo e benefício fiscal concedidos pelo governo;

X – perda ou suspensão da participação em linha de financiamento em estabelecimento oficial de crédito;

XI – intervenção no estabelecimento;

XII – proibição de contratar com a administração pública, por período de até 5 (cinco) anos.

- Compete aos órgãos e entidades de registro e fiscalização, definir critérios, valores e aplicar multas de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais), proporcionalmente à gravidade da infração. As multas poderão ser aplicadas cumulativamente com as demais sanções previstas neste artigo. Se reincidência, a multa será aplicada em dobro.

Dos Crimes e das Penas

Art. 24. Utilizar embrião humano em desacordo com o que dispõe o art. 5º desta Lei: Pena – detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa.

Art. 25. Praticar engenharia genética em célula germinal humana, zigoto humano ou embrião humano: Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

Art. 26. Realizar clonagem humana: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa.

Art. 27. Liberar ou descartar OGM no meio ambiente, em desacordo com as normas estabelecidas pela CTNBio e pelos órgãos e entidades de registro e fiscalização: Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

§ 1º (VETADO)

§ 2º Agrava-se a pena:

I – de 1/6 (um sexto) a 1/3 (um terço), se resultar dano à propriedade alheia;

II – de 1/3 (um terço) até a metade, se resultar dano ao meio ambiente;

III – da metade até 2/3 (dois terços), se resultar lesão corporal de natureza grave em outrem;

IV – de 2/3 (dois terços) até o dobro, se resultar a morte de outrem.

- Art. 28. Utilizar, comercializar, registrar, patentear e licenciar tecnologias genéticas de restrição do uso: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa.

- Art. 29. Produzir, armazenar, transportar, comercializar, importar ou exportar OGM ou seus derivados, sem autorização ou em desacordo com as normas estabelecidas pela CTNBio e pelos órgãos e entidades de registro e fiscalização: Pena – reclusão, de 1 (um) a 2 (dois) anos, e multa.

Assim, se o médico, desrespeitar qualquer uma das determinações da Lei de Biossegurança - Lei 11.105/05 - automaticamente estará também desrespeitando o art. 15 do CEM18.

15.6. DA PROcriação MEDICAMENTE ASSISTIDA.

Procriação é um termo que significa gerar ou fazer conceber. Por sua vez, o termo “medicamente assistida” significa a necessária participação do médico, visando ajudar o casal a alcançar tão sonhado objetivo.

É óbvio que a procura de um médico, para fins de auxílio à procriação, só ocorre depois de várias tentativas frustradas do casal. Após esse lapso temporal, em regra doloroso para quem deseja engravidar, ocorre a primeira consulta médica.

Neste momento, o médico deverá fazer um estudo minucioso de cada um dos cônjuges ou companheiros. Uma vez finalizada esta análise, se for o caso, deverá o esculápio propor o tratamento que entender mais adequado para o caso.

Como já foi visto acima, este planejamento terapêutico, em regra começa do método mais simples (inseminação artificial) em direção dos mais complexos.

Em todos eles, necessariamente haverá a atuação do médico, ou seja, a procriação é “medicamente” assistida, seja com a simples prescrição hormonal e acompanhamento, seja na coleta do material fertilizante ou introdução intrauterina do embrião.

Uma vez explicado essa procriação “medicamente” assistida, passa-se as vedações éticas.

15.6.1. Condução sistemática de embriões supranumerários

Nos procedimentos de fertilização *in vitro*, certamente um grande dilema é a quantidade de material fertilizante (embriões) alcançados. Em regra, se implantam até 5 embriões, mas o quantitativo dos não utilizados pode ser bem maior, a depender, principalmente, da resposta do corpo da mulher ao incremento hormonal.

Surge o dilema: qual será o destino dos embriões excedentes e não implantados? Poderiam se utilizados para adoção pré-natal para outros casais?

É bem verdade que a ciência e o Biodireito defendem que o estímulo hormonal seja mínimo, e que o ideal seria que apenas um embrião fosse produzido e, apenas este fosse implantado.

Tal entendimento esbarra em vários obstáculos difíceis de solução, notadamente quanto ao alto investimento e alto custo para se produzir um só embrião e é claro, o fantasma do insucesso, que se ocorrente, tenderá a agravar ainda mais o estado psicológico do casal, sem falar no gravame financeiro.

Por este motivo a legislação é uma pouco flexível e permite um número “razoável”. Mas o que seria este quantitativo? Certamente é de cunho subjetivo e variável, conforme diversos fatores, até mesmo o sofrimento anterior do casal, na tentativa de engravidar.

Eticamente, se vedam algumas condutas, dentre elas que o médico atue de forma sistemática, ou seja, contínua e organizada para sempre obter um número excedente de embriões.

Na atuação médica para fins de reprodução, deve o profissional se pautar com cautela na estimulação hormonal, evitando a maturação e retirada de número excessivo de óvulos.

Por outro lado, uma vez coletada uma quantidade de óvulos expressiva, deve o médico ter cuidado para que somente até 4 sejam fertilizados, evitando assim excesso numérico de embriões, nos termos da Resolução CFM 2168/2017 acima citada.

Em suma, tem o médico três oportunidades de evitar excedentes: na primeira, se evita a superestimulação; na segunda, ainda que haja a hiperestimulação, se coletam poucos para o laboratório e na terceira e última chance, ainda que muitos sejam coletados, só se deve permitir a fertilização de até 4, a depender da idade, justamente os que serão implantados.

Um outro ponto vital é o fato de que “sistematicamente” implica em habitualidade, conduta organizada para determinado fim. Nunca pode ser visto em uma conduta isolada. Necessariamente, há de se comparar o caso paradigma com outros procedimentos similares.

Um caso isolado pode ser considerado como mero resultado de uma hipersensibilidade orgânica da paciente e não desmensurada hiperestimulação.

Somente se houver reiterados atos médicos, que levem a excedentes embrionários, é que o médico estará infringindo o presente dispositivo do CEM18.

O maior problema deste excedente é o destino, afinal, para alguns, já existe vida e sua destruição seria assemelhada ao homicídio. Poder-se-ia argumentar pela crio conservação, mas... até quando? O problema da destinação permaneceria absolutamente inalterado, apenas a solução e os dilemas ético-jurídicos seriam protelados.

15.6.2. Objetivos ilícitos da procriação medicamente assistida

Necessariamente, a procriação humana dificultosa além da normalidade, demandará um rigoroso acompanhamento médico.

Com base nos princípios da bioética (beneficência – não maleficência – autonomia e Justiça), é claro que o único objetivo é gerar um novo ser, que por ser único e dotado de personalidade própria, demanda cuidado personalizado, sempre em seu benefício.

A atuação médica, nesses casos, só é legítima se vislumbrar sempre a vida, a saúde e o bem-estar do embrião. O ordenamento jurídico, mormente a Lei de Biossegurança e as normas éticas, sem exceção, em hipótese nenhuma, permite procriação com objetivos ilícitos e por que não dizer, criminosos. Eticamente, se veda ao médico realizar qualquer modalidade de procriação com desvios de finalidades, como, por exemplo:

I – criar seres humanos geneticamente modificados: A manipulação genética só é permitida se e quando visar corrigir anomalias diagnosticar e tratar doenças, ou mesmo apenas preparatório para a família, jamais com fins voltados para qualquer forma de eliminação da vida. Sem esses objetivos, não se permite nenhum tipo de modificação genética visando alterações genotípicas ou fenotípicas.

II – criar embriões para investigação: os embriões devem ser um fim em si mesmo, jamais, em hipótese nenhuma, podem ser meios de um fim qualquer, ainda que este fim seja relevante para toda a humanidade. A utilização de embriões, para fins de investigação, só é permitido nas seguintes hipóteses legais:

- Obtidos e não utilizados na fertilização in vitro
- Idade do embrião: 5 - 6 dias
- Inviáveis ou congelados há mais de 3 anos

- Inviáveis: parada de desenvolvimento há mais de 24 horas ou alterados anatomicamente;
- Anuência dos genitores;
- Aprovação prévia do projeto de pesquisa pelo Comitê de Ética.

III – criar embriões com finalidades de escolha de sexo, eugenia ou para originar híbridos ou quimeras: A norma ética ainda veda qualquer procedimento de eugenia, ainda que mera seleção do sexo. Há ainda que se ressaltar a proibição da mesclagem de genes humanos com qualquer outro tipo de gene (animal ou vegetal). Desta forma se evita a manipulação da biotecnologia visando a obtenção de seres híbridos, bem como de quimeras (seres fantasiosos e/ou utópicos, decorrente da imaginação, representado com um corpo híbrido com parte humana.

Desrespeitar qualquer um destes dispositivos, é antes de mais nada, desrespeitar os princípios fundamentais da bioética, e por esta razão, está mais que justificada a aplicação de uma sanção ética, sem prejuízo das outras formas de responsabilidade.

15.6.3. Da necessidade do consentimento livre e esclarecido para procriação assistida.

No inciso II dos princípios fundamentais foi demonstrado o princípio da autonomia, com um dos quatro alicerces da bioética.

Falar em autonomia é reconhecer a necessidade de exteriorizá-la, sempre por intermédio de um documento escrito, popularmente denominado de consentimento informado.

Todo e qualquer paciente, inclusive o casal que se submete a algum procedimento de procriação assistida, deve ser muito bem orientado por seu médico. As informações prestadas devem se referir desde às condições clínicas do casal, que provoque algum tipo de empecilho à gestação, passando até a explicação das alternativas de diagnóstico e terapêutica, sem descuidar de comentar as chances de sucesso, riscos, sequelas, complicações e desconfortos de cada método.

O princípio do consentimento autorizado, deriva do princípio da autonomia, que por sua vez, deita raízes na Dignidade da Pessoa Humana. Consentir algo se refere a capacidade de o casal conhecer, buscar e decidir tudo aquilo que julga ser o melhor para si mesmo.

Uma vez devidamente esclarecido, cabe ao casal fazer as suas próprias escolhas, livres, conscientes e independentes, agindo segundo seus valores e convicções.

Como todo e qualquer procedimento médico, assistencial ou de pesquisa, é a observância deste princípio que fortalece a relação médico-paciente. Como já explicado alhures, este consentimento deve sempre ser escrito e prévio a qualquer conduta médica.

Em todo e qualquer procedimento médico de procriação assistida, como qualquer conduta médica, exige-se o respeito a autonomia do paciente e conseqüentemente, necessita-se de que haja a manifestação expressa e prévia do casal de que, foram devidamente informados e esclarecidos, e estão de inteiro acordo com a realização do procedimento sugerido.

Como medida de cautela, deve o médico elaborar um consentimento para cada procedimento. Este deve ser entregue ao casal com comprovada antecedência mínima de 07 (sete) dias – período de reflexão do Código de Defesa do Consumidor.

Qualquer procedimento de procriação medicamente assistida praticado, sem que os participantes estejam de inteiro acordo ou devidamente esclarecidos sobre o mesmo, implicaram em infração ética ao parágrafo 3º do artigo 15.

Lembra-se ainda que, ainda que tenha havida a observância do esclarecimento adequado do casal e que houve o “de acordo” verbal do casal, sem comprovação, estará o médico bastante exposto a ser penalizado eticamente.

Como em direito “palavras ao vento” são difíceis de provar, tudo deve ser documentado, em vídeo e/ou por escrito. Este consentimento deve passar a fazer parte integrante e indissociável do prontuário.

É vedado ao médico:

<p>Art. 16 Intervir sobre o genoma humano com vista à sua modificação, exceto na terapia gênica, excluindo-se qualquer ação em células germinativas que resulte na modificação genética da descendência.</p>

O CEM18 não é só feito de repetições ou refinamentos dos ditames éticos que já existiam. Dentre as normas novas, talvez uma das mais importantes, seja exatamente o art. 16.

Para não se tornar redundante nas explicações, remete-se o leitor aos comentários dos princípios fundamentais – XXV e do art. 15 do CEM18 (item 15.5.1 e 15.5.2).

A intervenção do genoma humano, como característica positiva, permite conhecer centenas de moléstias; por outro lado, como caractere negativo, não se consegue visualizar até onde poderiam ir seus efeitos nocivos ao homem e à sociedade.

Em relação à biotecnologia, o maior risco, sem dúvida, é violar a dignidade da pessoa e ameaçar a espécie humana. Por sua vez, o maior desafio é justamente equilibrar os seus benefícios e malefícios.

Por esta razão, reconhecendo a necessidade de equilíbrio, reforçando ainda mais a Lei de Biossegurança (Lei 11.105/05 – já comentada), agiu de forma brilhante o legislador ético, que proibiu toda e qualquer tipo de intervenção sobre o genoma humano, com vista à sua modificação, inclusive qualquer manipulação de células germinativas capazes de gerar modificações genéticas da descendência.

No momento que ocorreu a proibição desse tipo de manipulação, reforçou-se a proibição das práticas eugênicas.

Como toda regra tem exceção, esta proibição não é absoluta. Em relação ao atuar médico sobre o genoma humano, só existe uma única permissão de atuação ética do médico – a terapia gênica.

Esta forma de terapia (ou tratamento) só é permitida para corrigir ou melhorar anomalias, diagnosticar e tratar doenças, ou mesmo como preparação para a família, jamais pode objetivar qualquer modificação genética dos descendentes e muito menos, visar a eliminação da vida do embrião ou feto.

Pela atual legislação, Lei de Biossegurança - Lei 11.105/05, só existem dois casos em que se permite a intervenção médica sobre o genoma humano, todos vinculados ao tratamento gênico: a) embriões inviáveis; b) embriões congelados há pelo menos três anos.

É vedado ao médico:

<p>Art. 17 Deixar de cumprir, salvo por motivo justo, as normas emanadas dos Conselhos Federal e Regionais de Medicina e de atender às suas requisições administrativas, intimações ou notificações no prazo determinado.</p>
--

Para fins didáticos, também se estudará este artigo por partes.

17.1. NORMAS EMANADAS DOS CONSELHOS DE MEDICINA

Stancioli explica que no Brasil, o controle da “arte curativa” remonta a 1521 – dos cargos de físico-mor e cirurgião-mor. A sofisticação do controle acentuou-se em 1782 quando D. Maria I criou a Junta de Protomedicato, órgão de centralização dos poderes dos cargos acima e que se compunha de um Conselho composto por sete deputados, sempre visando ao controle, à normatização e à legalização da Medicina.²⁵

Os atuais órgãos de controle e normatização dos atos médicos são os Conselhos de Medicina – como já dito Autarquias Federais - dotadas de personalidade jurídica de Direito Público, com autonomia financeira e administrativa e seus “funcionários”; os conselheiros, conforme o art. 327 do Código Penal, são servidores públicos para efeitos penais, ainda que a função seja não remunerada.

Estes órgãos têm como objetivo legal supervisionar a ética médica no país e, concomitantemente, disciplinar e julgar a categoria, cabendo-lhe, ainda, zelar pelo seu desempenho ético, pelo prestígio e bom conceito da profissão.

Para exercer com excelência este papel de regulador e fiscalizador devem os Conselhos (Federal e Regionais) editar, de forma contínua e permanente, as normas que regem não somente suas atividades institucionais, mas principalmente, que regem toda e qualquer tipo de atuação médica.

Estas normas são denominadas de resoluções. Correspondem a lei para o médico, portanto, indisponíveis e de cumprimento integral obrigatório. Sua inobservância implica, automaticamente, em infração ética, no caso ao presente artigo.

Vale lembrar que toda e qualquer resolução dos Conselhos de Medicina valem para todo o país. Explico. Não resta dúvida que as resoluções do CFM são de validade nacional. O que pouco se sabe é que uma resolução editada em um Estado, por um simples Conselho Regional de Medicina, igualmente vale para todo o país.

Não se confunda, porém, resolução com parecer. Enquanto aquela é compulsória, este serve apenas de guia ou modelo de conduta ética, sem, no entanto possuir a característica de obrigatoriedade ou de ilícito ético pelo simples fato de o parecer não ser seguido.

Assim, o artigo 17, ao se referir às normas emanadas dos Conselhos Federal e Regionais de Medicina, está explicitando apenas a exigência integral de toda e qualquer resolução, editada por qualquer órgão de classe médica, Regional (estadual), distrital (Distrito Federal) ou Federal.

²⁵ STANCIOLI, Brunello Souza. Op. cit., 2004, p. 08-09.

17.2. ATENDIMENTO DE REQUISIÇÕES ADMINISTRATIVAS, INTIMAÇÕES OU NOTIFICAÇÕES.

Caracteriza infração ética ao artigo 17, o descumprimento, sem justo motivo, das requisições administrativas, intimações ou notificações.

Requisição no sentido jurídico é ordem. Inquestionável e de obrigatório cumprimento. O qualificativo “administrativo” é apenas um adicional terminológico que identifica que esta requisição partiu de um órgão administrativo, no caso, algum Conselho de Medicina, ente administrativo da Administração Pública Indireta, na forma de Autarquia.

Pode o Conselho, por exemplo, requisitar ao Diretor Técnico que envie o prontuário de um paciente, para fins de apuração de eventual infração ética. Neste caso, o diretor não pode se negar a entregar o documento, pois inexistente sigilo médico para os Conselhos de classe. Trata-se de dever legal. Em descumprindo a requisição estará o médico omissivo, pessoalmente, cometendo infração ética.

Por outro lado, não se deve confundir citação, intimação ou notificação.

Na verdade, o termo notificação seria gênero, dos quais os outros dois seriam meras espécies.

A citação (omitida neste artigo) seria o ato do primeiro chamamento de um médico acusado, por alguma infração ética, para que compareça ao processo administrativo que especifica, exclusivamente para que compareça e se defenda. Tal fato pode ocorrer nas sindicâncias ou em processos éticos disciplinares.

Poder-se-ia perguntar por que a citação não foi posta no art. 17. O problema é que, pelo menos em tese, juridicamente falando, o médico acusado pode simplesmente desconsiderar os chamados do Conselho. A sua omissão se justificaria por que ninguém está obrigado a fazer prova contra si mesmo. É bem verdade que, a despeito de suas faltas, o procedimento deste profissional correrá normalmente, devendo o Conselho ter o cuidado de nomear um advogado (denominado de defensor dativo). Se mais adiante, o acusado se arrepender e resolver comparecer, assumirá o procedimento exatamente onde está, prosseguindo dali em diante. O processo não retroagirá para repetir atos já realizados.

Por óbvio, sem o comparecimento do acusado e sem o repasse de informações deste ao defensor indicado pelo CRM, muito provavelmente será condenado, pois será quase impossível elaborar uma defesa bem fundada. Se condenado, a pena será cumprida, mas apenas referente a infração ética cometida e nunca pelo art. 17.

Uma observação importante há de ser dita. Alguns Conselhos Regionais entendem que o médico denunciado tem a obrigação de comparecer em qualquer caso aos seus chamados, ainda que o faça apenas para chegar diante do conselheiro e dizer que ficará em silêncio. Para eles, se o médico denunciado for chamado e não comparecer sem justificativa plausível, automaticamente por essa falta, passaria a responder por infração ao art. 17 do CEM18, independente do outro pelo qual fora anteriormente denunciado. É claro que essa postura há de ser entendida como equivocada e pode ser questionada na Justiça, por óbvio gerando mais prejuízos financeiros e psíquicos ao médico.

Por este motivo, em qualquer caso ou em qualquer enquadramento do médico (denunciante, denunciado ou testemunha), se recomenda que o médico sempre atenda aos chamados dos conselhos e o faça já devidamente acompanhado de advogado especializado.

Por outro lado, se o médico não for o acusado, deverá comparecer a todos os chamamentos, pois do contrário, responderá no presente dispositivo, pelo simples fato de descumprir o chamado do Conselho.

Voltando a distinção entre citação e intimação, esta última, por sua vez, pode ser feita a qualquer pessoa presente no procedimento, inclusive aos próprios acusados. São comunicações a testemunhas, denunciante ou denunciado, por exemplo, para que tome ciência de um determinado fato. O Código de Processo Civil - Art. 269 define a intimação como o “ato pelo qual se dá ciência a alguém dos atos e termos do processo”, para que faça ou deixe de fazer alguma coisa.

Por sua vez, a notificação é apenas um ato administrativo de mera cientificação de um ato para alguém, caracteristicamente não se exigindo a prática ou abstenção de nenhum ato.

17.3. CONCEITO DE “MOTIVO JUSTO”

O descumprimento de qualquer destas determinações, emanadas dos Conselhos de Medicina, só se permite mediante uma única justificativa – o motivo justo.

Motivo justo, para alguns juristas também é conhecido como justo motivo.

Trata-se de forma excludente de responsabilidade, no caso ética.

Motivo justo seria aquela situação razoável. Uma circunstância eventual, comprovada e em conformidade com o Direito, que impeça àquela pessoa de agir conforme determinou o Conselho de sua categoria.

A justeza do motivo deve ser analisada caso a caso, com base no senso de justiça e equidade do convocante, que necessariamente deve fazer um juízo subjetivo de valor.

São considerados motivos justos para não comparecimento aos chamamentos dos Conselhos de Medicina:

- a) Plantões previamente assumidos (público ou privado), na hora marcada para comparecimento;
- b) Viagem anteriormente marcada ou em curso;
- c) Fato inesperado que exija a atuação médica do convocado, tais como cirurgias de última hora, atrasos nos procedimentos, complicações cirúrgicas que necessite de reintervenção imediata;
- d) Problemas de saúde do médico convocado.

Estes casos são os exemplos mais comuns na prática diária, mas podem existir outros. O fato é que, independente do motivo, há de se ter prova documental desta impossibilidade, justamente para se evitar que o faltante responda ao art. 17, simplesmente por não ter comparecido.

Sempre que ocorra esta impossibilidade de comparecimento, para evitar problemas futuros, é recomendável que o médico entre em contato o mais breve possível com o órgão de classe, a fim de justificar e explicar a impossibilidade, se comprometendo ainda a juntar o comprovante do “justo motivo” aos autos, no prazo assinalado pelo conselheiro sindicante ou processante.

4. RETARDO NO CUMPRIMENTO DA ORDEM DOS CONSELHOS

Para finalizar, há de se destacar que a infração ética ao artigo 17 ocorre não só quando a requisição ou as notificações são totalmente descumpridas, mas também quando são realizadas a destempo, ou seja, após o prazo determinado ou se cumpridas parcialmente, desde é claro, que seja sem justo motivo.

Realizar uma determinação fora do prazo determinado pelo Conselho ou de forma incompleta é tão infração ética quanto não a realizar, devendo, porém, o julgador ético ter o bom senso, a sensibilidade e a razoabilidade de que a pena do descumprimento total deve ser mais severa do que aquela do cumprimento retardado ou parcial.

É vedado ao médico:

Art. 18 Desobedecer aos acórdãos e às resoluções dos Conselhos Federal e Regionais de Medicina ou desrespeitá-los.

Desobedecer significa descumprir ou desrespeitar alguém, seja esse alguém uma pessoa física ou jurídica, no caso o Conselho de Medicina. Foi redundante o artigo em prever a desobediência e o desrespeito.

O ato de desobedecer aos conselhos é bastante grave, notadamente se observado que estes fazem parte do próprio Poder Público Estatal. A determinação do Conselho, para o médico, significa por analogia, descumprir uma ordem legítima, assemelhada às decisões emanadas pelo Judiciário. A única diferença é que as decisões dos Conselhos, se abusivas ou ilegais, apenas nesses casos, podem ser revistas pelo Judiciário. Até que isso ocorra, uma decisão do órgão de classe não cabe ser discutida, mas sempre e integralmente cumprida.

Pensando desta forma, sem prejuízo das demais formas de responsabilidade, os Conselhos de Medicina, acharam conveniente inserir um dispositivo que enquadra o médico simplesmente por descumprir seus acórdãos e resoluções.

Mas o que vem a ser cada um?

18.1. ACÓRDÃO

Antes de se conceituar o que seriam os acórdãos administrativos (dos Conselhos, por exemplo), é importante se explicar o que seria acórdão judicial, diferenciando este de sentença.

Sentença judicial é o nome que se dá ao ato do juiz monocrático (só um julgador) que decide determinada demanda, apresentada em juízo. Esta resolve o conflito de interesses que ocasionou o processo.

A insatisfação é inerente a natureza humana. Daí surge a necessidade de que o sistema jurídico preveja possibilidades de se recorrer, ou seja, de tentar mudar a decisão monocrática. Este remédio é chamado de recurso.

Na grande maioria das vezes esse recurso será apreciado não mais por um único julgador, mas por um colegiado composto de no mínimo três pessoas, todas distintas do julgador inicial.

Isto serve para que a decisão deste colegiado, em tese, se aproxime mais da verdade e seja portanto, mais justa.

Esta decisão colegiada, uma espécie de “sentença conjunta” é o chamado acórdão.

Acórdão seria então uma “sentença” de um órgão colegiado, de um determinado tribunal competente para julgar (câmara, turma, seção, órgão especial, plenário, etc.).

Voltando agora aos Conselhos de classe, há de se destacar que estes órgãos, além de suas atribuições de fiscalização e regulação do exercício ético da Medicina, ainda possuem a função relevante de tribunal administrativo, em matéria de ética médica, ou seja, cada Conselho, ao julgar uma demanda, exerce as funções de Tribunal.

As decisões deste “Tribunal Administrativo”, notadamente os julgamentos, nunca são monocráticas (um só conselheiro julgador), mas são sempre colegiadas.

Dito isso, se conclui que os Conselhos não produzem sentença, mas apenas acórdãos.

Todo e qualquer julgamento ético é proferido através do instrumento acórdão, seja nos Conselhos Regionais, seja no Conselho Federal.

A decisão dos acórdãos somente vincula o Conselho e o médico julgado. Não alcança outros médicos que não fizeram parte do processo ético. Significa dizer que o acórdão é a “sentença colegiada” que condena ou não eticamente um médico.

Obviamente, este médico se condenado, deve cumprir o que foi determinado pelo órgão julgador. Em descumprindo a penalidade que lhe foi imposta, além de ficar sujeito a outras formas de responsabilização (inclusive criminal), ainda deverá cumprir a pena que se recusa e passará a responder por um novo ilícito ético, agora por descumprir o seu acórdão condenatório.

18.2. RESOLUÇÕES

Nos comentários do art. 17 do CEM18 – tópico 17.1 – foi explicado, dentre outras coisas, que os Conselhos de Medicina têm o objetivo legal de supervisionar a ética médica no país e, concomitantemente, disciplinar e julgar a categoria, cabendo-lhe, ainda, zelar pelo seu desempenho ético, pelo prestígio e bom conceito da profissão.

Para que exerça este papel de regulador e fiscalizador devem os Conselhos (Federal e Regionais) editar de forma contínua e permanente as normas que regem toda e qualquer de atuação médica.

Estas normas são denominadas de resoluções. Correspondem a lei para o médico, portanto, indisponíveis e de cumprimento integral obrigatório. Sua inobservância implica automaticamente em ilícito ético, conforme previsto neste artigo.

Nunca é demais lembrar que toda e qualquer resolução dos Conselhos de Medicina (Federal ou Regionais) vale para todo o país.

Renova-se ainda o lembrete de que resolução é distinto de parecer. Enquanto aquela é compulsória, este serve apenas de guia ou modelo de conduta ética, sem, no entanto, possuir a característica de obrigatoriedade.

Descumprir a orientação, por si só, não gera responsabilidade ética. Desobedecer ou desrespeitar uma resolução, de qualquer Conselho de Medicina (Federal ou Regionais) é ilícito ético e deve o infrator responder por isso.

É vedado ao médico:

Art. 19 Deixar de assegurar, quando investido em cargo ou função de direção, os direitos dos médicos e as demais condições adequadas para o desempenho ético-profissional da Medicina.

A presente infração ética se consuma, principalmente, através de condutas omissivas, ou seja, de atitudes profissionais dos diretores da área médica de não fazer algo, quando tinha o dever jurídico (legal e ético) de executar determinada conduta e não o fez.

Deixar de assegurar significa exatamente, se omitir e, por isso, imediatamente após, falhar em seu dever de garantir alguma coisa, no caso os direitos dos médicos e as condições adequadas, para o desempenho ético-profissional da Medicina.

Há que se fazer uma breve distinção de conceitos de direito administrativo, entre função e cargo público.

19.1. FUNÇÃO X CARGO X EMPREGO

19.1.1. Função

Toda e qualquer função privada e, principalmente pública, tem como característica a existência de atribuições, competências ou encargos destinados ao fiel exercício de determinada função.

Como a Medicina é considerada de interesse público e social, em sua essência, é função pública (ainda que prestada na iniciativa privada).

Acima de tudo, deve o médico (que está diretor) garantir os direitos dos pacientes, da coletividade e da administração.

Para exercer essas funções, em regra, é necessário contrato de trabalho (CLT), sempre que não for adotado algum regime estatutário ou regular e temporária prestação de serviços.

Esse conjunto de atribuições e delimitação funcional configura a competência do órgão, do cargo e do agente, ou seja, delimita a natureza de uma função e o limite de poder

para seu desempenho. Esse poder nunca pode ser visto como algo que beneficie a pessoa de quem o possui, mas sim como uma necessidade da função para que atinja seus objetivos.

Sempre que o agente ultrapassar esse limite, atua com abuso ou excesso de poder. Por outro lado, sempre que o exerce de forma omissa, abaixo de suas reais atribuições, fica sujeito a ser responsabilizado, inclusive em âmbito ético.

Em âmbito público e privado, existem ainda as chamadas funções de confiança que correspondem ao exercício de algumas funções específicas, por pessoas que desfrutam da confiança de seus superiores, os quais, por isso mesmo, percebem certa retribuição adicional, para compensar tal especificidade.

19.1.2. Cargo

O cargo é criado por meio de ato normativo (leis, resoluções, regimentos, etc.) com denominação específica, tais como Diretor Técnico ou Diretor Médico.

A distinção entre as formas de direção foi comentada no inciso I do preâmbulo e é desnecessária a repetição.

Há de se ressaltar, que não há cargo sem função, muito embora exista função sem cargo. Como exemplo do primeiro tem-se: os Diretores Técnico e Médico; como exemplo do segundo, se tem as funções periciais de perito judicial ou assistente técnico. Normalmente os cargos públicos são organizados em classes e carreiras, o que inexistente na função.

Na esfera pública, o cargo público é o lugar dentro de uma organização da Administração Direta (União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios) ou Indireta (autarquias e fundações públicas) que, ocupado por servidor público, tem funções específicas e remuneração fixadas em norma específica.

19.1.3. Emprego

O termo emprego difere das modalidades acima por uma diferença substancial. Considera-se emprego, a relação entre um empregador (clínica ou hospital, por exemplo) e um empregado médico, regida pela legislação trabalhista, principalmente a Consolidação das Leis Trabalhistas – CLT. Para que exista emprego, devem estar presentes, concomitantemente, os seguintes caracteres: a) para o médico: que este seja pessoa física, que preste serviços de natureza não eventual, tendo como destinatário e dirigente o empregador, mediante uma remuneração salarial, a título de contraprestação pelos serviços prestados; para o empregador: ele dirige e remunera a forma da prestação dos serviços.

No âmbito médico, o sentido “emprego” deve ser alargado, estendendo-se aos prestadores de serviços terceirizados, que sem vínculo fixo, se submetem a comparecer aos plantões na forma, horários e remuneração previamente acertada com o tomador de serviços.

19.2. DA NATUREZA MÉDICA DOS CARGOS OU FUNÇÕES DE DIREÇÃO

O presente artigo não se refere a todo e qualquer cargo ou função. Nem poderia, afinal os Conselhos de Medicina só têm competência para regular, fiscalizar e punir pessoas integrantes da classe médica.

Assim, por decorrência lógica, tais determinações do art. 19 só são compulsórias para os médicos que atuem em cargos ou funções de direção privativas de médico, independente da hierarquia ou nível.

Em sendo cargos/funções outras, não privativas de médico (como Direção Administrativa) ainda que dentro da área de saúde, faleceria competência ética punitiva dos Conselhos, pelo menos em relação ao art. 19, nada impedindo tipificação em outro dispositivo do CEM18.

O artigo se limita a Direção, seja ela médica ou técnica. O presente dispositivo colocou cargo e função simplesmente por que sabe que existem instituições públicas e privadas que possuem cargos em sua direção, e outras em que a natureza é limitada a mera função, sem nenhum cargo específico.

Os direitos que devem ser assegurados aos médicos já foram comentados anteriormente. Para não haver repetições, remete-se o leitor ao Capítulo II – Direitos dos Médicos do CEM18.

Há de se ressaltar, que os direitos dos médicos não se limitam apenas aos onze incisos, previstos no citado capítulo. Primeiro, por que as Resoluções dos Conselhos de Medicina podem prever outros no futuro; e segundo, por que nada impede que a legislação (não ética) igualmente preveja outros.

Há de lembrar que os arts. 14 e 15 do CEM18 impõem à observância da legislação por parte de qualquer médico, inclusive e principalmente, daqueles investidos de cargos ou funções públicas.

19.3. CONDIÇÕES ADEQUADAS PARA O DESEMPENHO ÉTICO DA PROFISSÃO

Os Códigos de Ética Médica, de uma maneira geral, e principalmente o CEM18 possuem alguns pilares de sustentação, como o respeito a autonomia do paciente e o exercício da Medicina sob condições adequadas.

A defesa de condições adequadas para o desempenho ético-profissional da Medicina talvez seja o assunto mais explícito e repetitivo do CEM18

Em vários momentos o assunto é ventilado, a saber:

- a) Capítulo I - Princípios Fundamentais – Inciso III - Para exercer a Medicina com honra e dignidade, o médico necessita ter boas condições de trabalho e ser remunerado de forma justa e Inciso XV - O médico será solidário com os movimentos de defesa da dignidade profissional, seja por remuneração digna e justa, seja por condições de trabalho compatíveis com o exercício ético-profissional da Medicina e seu aprimoramento técnico-científico.
- b) Capítulo II - Direitos dos Médicos – É direito do médico (...) - Inciso IV – - Recusar-se a exercer sua profissão em instituição pública ou privada onde as condições de trabalho não sejam dignas, ou possam prejudicar a própria saúde ou a do paciente, bem como a dos demais profissionais. Nesse caso, comunicará com justificativa e maior brevidade sua decisão ao diretor técnico, ao Conselho Regional de Medicina de sua jurisdição e à Comissão de Ética da instituição, quando houver e Inciso V - Suspender suas atividades, individual ou coletivamente, quando a instituição pública ou privada para a qual trabalhe não oferecer condições adequadas para o exercício profissional, ou não o remunerar digna e justamente, ressalvadas as situações de urgência e emergência, devendo comunicar imediatamente sua decisão ao Conselho Regional de Medicina

Todos esses dispositivos já foram exaustivamente comentados e para evitar redundância, solicita-se ao leitor que retorne aos mesmos.

O que deve ficar claro é que todo e qualquer diretor da área privativa de médico tem o dever de garantir cada palavra destas determinações éticas. Não se trata de garantir os meios para que isso seja alcançado, sem, no entanto, poder assegurar o resultado. Trata-se de obrigação de resultado.

Em não sendo alcançadas as determinações éticas acima, independente do motivo, pois o CEM18 não traz ressalvas (justo motivo, por exemplo), estará o diretor cometendo falta ética.

Sem dúvida é uma situação difícil para os diretores, pois responder eticamente quando não se tem o “poder da caneta”, nem a “chave do cofre” é bastante complicado. Hoje, ser diretor de alguma instituição pública nestes moldes, muito mais do que coragem, beira a insanidade, notadamente nas sucateadas instituições públicas.

É vedado ao médico:

<p>Art. 20 Permitir que interesses pecuniários, políticos, religiosos ou de quaisquer outras ordens, do seu empregador ou superior hierárquico ou do financiador público ou privado da assistência à saúde, interfiram na escolha dos melhores meios de prevenção, diagnóstico ou tratamento disponíveis e cientificamente reconhecidos no interesse da saúde do paciente ou da sociedade.</p>

Há de se ressaltar o excesso de descrições dos interesses envolvidos.

Em nada mudaria se o texto fosse, por exemplo: “Permitir que qualquer tipo de interesse, pessoas físicas ou jurídicas, interfiram na escolha dos melhores meios de prevenção, diagnóstico ou tratamento disponíveis e cientificamente reconhecidos no interesse da saúde do paciente ou da sociedade”.

Antes de mais nada, ressalte-se que o artigo é o paradigma ético da isenção, liberdade e autonomia do profissional médico.

A autonomia médica representa a liberdade deste em decidir, livremente, sem interferência externa e em última instância, a conduta mais acertada a ser tomada para ajudar o paciente assistido.

A tríade isenção-autonomia-liberdade do médico, combinada com a autonomia do paciente, representam a sólida base de sustentação da confiança que deve fundamentar a relação médico-paciente.

Já se estudou que liberdade e autonomia não se confundem. Aquela significa fazer livremente o que bem-quiser, sem obrigação de dar nenhum tipo de satisfação, a quem quer que seja. Na segunda, existe a capacidade de a pessoa em analisar e pensar racionalmente cada caso, decidindo sem interferência (livre e independente), mas dentro dos limites regulados pela sociedade.

Garantir a ampla isenção e a autonomia médica, muito mais que para o médico, serve como medida assecuratória de que se pratique uma Medicina de qualidade, beneficiando o médico, a sociedade e principalmente, cada paciente.

Independente da especialidade ou do vínculo entre médico-paciente ou médico-intermediário da saúde (hospitais, clínicas, planos e seguro saúde, por exemplo), somente o médico assistente cabe escolher a melhor conduta que deverá ser executada em cada caso.

Nada, nem ninguém pode interferir no labor médico, até porque, se ceder e ocorrer algum tipo de dano, é o médico assistente quem responderá primariamente.

Quem ousar interferir na conduta profissional do médico assistente, se também for médico, estará cometendo ilícito ético.

Tão “criminoso” quanto quem pressiona, será o médico assistente que cedeu às interferências internas, independente da motivação ou do recebimento de eventuais benefícios pessoais.

Em cedendo, o médico assistente estará prejudicando o seu paciente, que confiou no profissional, e ainda ferindo a honra e o prestígio de toda a categoria.

Portanto, do ponto de vista legal e ético, é inaceitável que um médico, no exercício de sua profissão, seja impedido ou limitado em solicitar um determinado procedimento para seu paciente. Nenhuma decisão de qualquer pessoa, empresa, convênio, plano de saúde, seguradora, instituição ou cooperativa tem o condão de restringir a liberdade do médico, na eterna busca de alcançar o máximo de bem-estar de seu assistido.

Nenhum esculápio, independente do cargo/emprego/função que exerça, pode permitir qualquer tipo de limitação ao seu atendimento médico, devendo cada um se pautar pela máxima correição no procedimento pessoal e profissional, frente a todos os seus assistidos.

É óbvio que todo e qualquer ato médico realizado deve estar em rigorosa conformidade com a mais atualizada *lex artis* e ainda, respeitar as normas jurídicas e éticas que balizam a profissão.

Especificamente defendendo a isenção e a autonomia profissional, é de se notar que este artigo não baliza sozinho. Vários são os dispositivos que asseguram essas inafastáveis prerrogativas profissionais. Alguns já foram comentados e outros o serão mais adiante. No CEM18, têm-se os seguintes artigos que se relacionam com o assunto:

- a) Capítulo I - Princípios Fundamentais – Inciso VII - O médico exercerá sua profissão com autonomia, não sendo obrigado a prestar serviços que contrariem os ditames de sua consciência ou a quem não deseje, excetuadas as situações de

ausência de outro médico, em caso de urgência ou emergência, ou quando sua recusa possa trazer danos à saúde do paciente.

b) Capítulo I - Princípios Fundamentais – Inciso XVI - Nenhuma disposição estatutária ou regimental de hospital ou de instituição, pública ou privada, limitará a escolha, pelo médico, dos meios cientificamente reconhecidos a serem praticados para o estabelecimento do diagnóstico e da execução do tratamento, salvo quando em benefício do paciente, Inciso XVII - As relações do médico com os demais profissionais devem basear-se no respeito mútuo, na liberdade e na independência de cada um, buscando sempre o interesse e o bem-estar do paciente e inciso XXIII - - Quando envolvido na produção de conhecimento científico, o médico agirá com isenção, independência, veracidade e honestidade, com vista ao maior benefício para os pacientes e para a sociedade.

c) Capítulo V - É vedado ao médico - Art. 32. Deixar de usar todos os meios disponíveis de promoção de saúde e de prevenção, diagnóstico e tratamento de doenças, cientificamente reconhecidos e a seu alcance, em favor do paciente.

d) Capítulo XI - É vedado ao médico - Art. 98. Deixar de atuar com absoluta isenção quando designado para servir como perito ou como auditor, bem como ultrapassar os limites de suas atribuições e de sua competência.

Especificamente sobre o artigo, o que se pode notar é a redundância de previsões, o que denota o zelo do legislador ético em afastar qualquer tipo de dúvida ou lacuna.

Embora se saiba que o médico não pode aceitar nenhuma interferência externa, achou-se conveniente exemplificar apenas três deles, certamente os mais comuns e coincidentemente nesta exata ordem de incidência e prevalência.

Os interesses pecuniários são as famosas vantagens financeiras oferecidas ao médico para fazer ou deixar de fazer determinada conduta. Em relação aos interesses políticos, se sabe que, infelizmente, a Medicina ainda é usada como escada para alguns galgarem cargos eletivos públicos ou para serem alocados em determinadas funções administrativas. Tanto em uma como em outra, a Medicina é instrumento de escambo, onde se faz da profissão uma desvalorizada moeda de troca de favores. Isso é claro, é inconcebível. É a prostituição do médico e da profissão que abraça.

Os interesses religiosos tendem a ser menos promíscuos, mas nem por isso menos censuráveis.

Em relação aos empregadores e superiores hierárquicos, é de se destacar que estes possuem ascendência e poder diretivo sobre o médico, mas isso é exclusivamente na esfera administrativa, jamais alcançando a seara técnico-científica e muito menos pode determinar qual conduta este deve tomar.

Finalizando este artigo, falar em financiador (público ou privado) é se referir principalmente a pesquisas. Guardadas as proporções, o financiador seria o “patrão” do médico e, portanto, tudo aquilo que foi falado sobre os empregadores e superiores hierárquicos, aqui se aplica integralmente.

É vedado ao médico:

Art. 21 Deixar de colaborar com as autoridades sanitárias ou infringir a legislação pertinente.
--

O art. 21 do CEM18 é exatamente idêntico ao seu correspondente do diploma precedente.

O motivo da manutenção de seu conteúdo é óbvio: como as funções médicas são intrinsecamente ligadas à saúde pública e estas, necessariamente passa pelas autoridades públicas, mormente àquelas ligadas à área sanitária, não poderia o médico, uma das peças mais importantes da saúde coletiva, se furtar a auxiliar desde o planejamento até a completa execução dos planos ligados a esta área tão vital.

A ajuda “obrigatória” do médico na saúde pública é fundamental e, portanto, indispensável, para o gerenciamento, detecção de falhas e melhoria contínua da qualidade na prestação de serviços em saúde, tanto por parte dos médicos, quanto das instituições de saúde.

Muito mais de mero agente de profilaxia e terapêutica, tem o médico o papel de promotor ativo e permanente da saúde, devendo colaborar com todas as autoridades de saúde, visando o máximo bem-estar da coletividade e de cada paciente.

Em saúde pública, ninguém atua sozinho. É mandatário que haja ampla e contínua integração entre o médico, os demais sujeitos e as instituições de saúde. Devem todos trabalhar de forma harmônica e interdependente, pois somente, desta forma, se conseguirá otimizar ao máximo tão relevante direito.

Apesar desta constatação, pelo menos por enquanto, esta integração não é das melhores e conseqüentemente, a qualidade dos serviços está bem aquém do que se poderia

chamar de ruim, uma pena (um risco para os prestadores de serviços e uma ameaça para o paciente).

Mas se alguém tem culpa dessas deficiências, certamente pode ser dizer que é a falência do Estado, em financiar a contento o atendimento de saúde da população. Tão certo quanto, é dizer que o médico é o menos culpado de tudo isso, melhor dizendo, poder-se-ia afirmar que o esculápio não passa de mais uma entre tantas outras vítimas.

Existe um tripé de fatores para garantir uma política eficiente em saúde: fatores ligados a tecnologia, insumos e capacidade profissional dos recursos humanos.

As autoridades sanitárias a que se referem o Código de Ética correspondem a um gênero. São equiparadas às autoridades públicas em saúde, dos quais são exemplos o Ministério Público da área de saúde (Federal ou Estadual), Ministro da Saúde, Secretários de Saúde, Vigilância Sanitária, Vigilância Epidemiológica e Conselhos de Medicina, dentre outros.

Outro motivo de manutenção inalterada deste artigo é que existe, paralelamente, outras formas de responsabilidade médica, notadamente criminal, que são cumuláveis com a responsabilidade ética, a saber, exemplificativamente:

Infração de medida sanitária preventiva

Art. 268 - Infringir determinação do poder público, destinada a impedir introdução ou propagação de doença contagiosa: Pena - detenção, de um mês a um ano, e multa. Parágrafo único - A pena é aumentada de um terço, se o agente é funcionário da saúde pública ou exerce a profissão de médico, farmacêutico, dentista ou enfermeiro.

Omissão de notificação de doença

Art. 269 - Deixar o médico de denunciar à autoridade pública doença cuja notificação é compulsória: Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

Muitas são as normas ligadas às chamadas autoridades sanitárias, todas devem ser de absoluto conhecimento do médico, que, pela necessidade diária, deve conhecê-las a fundo seja para colaborar, denunciando os casos às autoridades, seja para que, pessoalmente não as desrespeite. Denunciar tais fatos, não implica em quebra de sigilo médico, posto que este ato está amparado pela excludente do dever legal.

Abaixo consta um breve resumo das principais normas sanitárias:

21.1. PRINCIPAIS NORMAS SANITÁRIAS

21.1.1. LEI Nº 6.360, DE 23 DE SETEMBRO DE 1976.

Esta lei dispõe sobre a Vigilância Sanitária e se refere aos medicamentos, as drogas, os insumos farmacêuticos e correlatos, cosméticos e saneantes.

Desta norma, são os principais dispositivos que se aplicam, de forma direta ou indireta, aos profissionais médicos:

- Somente poderão extrair, produzir, fabricar, transformar, sintetizar, purificar, fracionar, embalar, reembalar, importar, exportar, armazenar ou expedir os produtos acima as empresas para tal fim autorizadas pelo Ministério da Saúde e cujos estabelecimentos hajam sido licenciados pelo órgão sanitário das Unidades Federativas em que se localizem.
- Denominação Comum Brasileira (DCB) – denominação do fármaco ou princípio farmacologicamente ativo aprovada pelo órgão federal responsável pela vigilância sanitária.
- Denominação Comum Internacional (DCI) – denominação do fármaco ou princípio farmacologicamente ativo recomendada pela Organização Mundial de Saúde.
- Medicamento Similar - aquele que contém o mesmo ou os mesmos princípios ativos, apresenta a mesma concentração, forma farmacêutica, via de administração, posologia e indicação terapêutica, e que é equivalente ao medicamento registrado no órgão federal responsável pela vigilância sanitária, podendo diferir somente em características relativas ao tamanho e forma do produto, prazo de validade, embalagem, rotulagem, excipientes e veículos, devendo sempre ser identificado por nome comercial ou marca.
- Medicamento Genérico – medicamento similar a um produto de referência ou inovador, que se pretende ser com este intercambiável, geralmente produzido após a expiração, ou renúncia da proteção patentária ou de outros direitos de exclusividade, comprovada a sua eficácia, segurança e qualidade, e designado pela DCB ou, na sua ausência, pela DCI.
- Medicamento de Referência – produto inovador registrado no órgão federal responsável pela vigilância sanitária e comercializado no País, cuja eficácia,

segurança e qualidade foram comprovadas cientificamente junto ao órgão federal competente, por ocasião do registro;

- Produto Farmacêutico Intercambiável – equivalente terapêutico de um medicamento de referência, comprovados, essencialmente, os mesmos efeitos de eficácia e segurança.
- Bioequivalência – consiste na demonstração de equivalência farmacêutica entre produtos apresentados sob a mesma forma farmacêutica, contendo idêntica composição qualitativa e quantitativa de princípio(s) ativo(s), e que tenham comparável biodisponibilidade, quando estudados sob um mesmo desenho experimental.
- É vedada a adoção de nome igual ou assemelhado para produtos de diferente composição, ainda que do mesmo fabricante, assegurando-se a prioridade do registro com a ordem cronológica da entrada dos pedidos na repartição competente do Ministério da Saúde, quando inexistir registro anterior.
- A comprovação de que determinado produto, até então considerado útil, é nocivo à saúde ou não preenche requisitos estabelecidos em lei implica na sua imediata retirada do comércio e na exigência da modificação da fórmula de sua composição e nos dizeres dos rótulos, das bulas e embalagens, sob pena de cancelamento do registro e da apreensão do produto, em todo o território nacional.
- É vedada a importação de medicamentos, drogas, insumos farmacêuticos e demais produtos de que trata esta Lei, para fins industriais e comerciais, sem prévia e expressa manifestação favorável do Ministério da Saúde.
- As drogas, os medicamentos e quaisquer insumos farmacêuticos correlatos, produtos de higiene, cosméticos e saneantes domissanitários, importados ou não, somente serão entregues ao consumo nas embalagens originais ou em outras previamente autorizadas pelo Ministério da Saúde.
- Os produtos importados, cuja comercialização no mercado interno independa de prescrição médica, terão acrescentados, na rotulagem, dizeres esclarecedores, no idioma português, sobre sua composição, suas indicações e seu modo de usar.
- Será cancelado o registro de drogas, medicamentos e insumos farmacêuticos, sempre que efetuada modificação não autorizada em sua fórmula, dosagem, condições de fabricação, indicação de aplicações e especificações anunciadas em

bulas, rótulos ou publicidade. Havendo necessidade de serem modificadas a composição, posologia ou as indicações terapêuticas de produto farmacêutico tecnicamente elaborado, a empresa solicitará a competente permissão ao Ministério da Saúde, instruindo o pedido conforme o previsto no regulamento desta Lei.

- As drogas, os medicamentos e insumos farmacêuticos que contenham substâncias entorpecentes ou determinem dependência física ou psíquica, estando sujeitos ao controle especial.
- Estão isentos de registro os medicamentos novos, destinados exclusivamente a uso experimental, sob controle médico, podendo, inclusive, ser importados mediante expressa autorização do Ministério da Saúde.
- Os aparelhos, instrumentos e acessórios usados em Medicina, odontologia e atividades afins, bem como nas de educação física, embelezamento ou correção estética, somente poderão ser fabricados, ou importados, para entrega ao consumo e exposição à venda, depois que o Ministério da Saúde se pronunciar sobre a obrigatoriedade ou não do registro.
- O Poder Executivo disporá, em regulamento, sobre a rotulagem, as bulas, os impressos, as etiquetas e os prospectos referentes aos produtos de que trata esta Lei. Além do nome comercial ou marca, os medicamentos deverão obrigatoriamente exibir, nas peças referidas no *caput* deste artigo, nas embalagens e nos materiais promocionais a Denominação Comum Brasileira ou, quando for o caso, a Denominação Comum Internacional, em letras e caracteres com tamanho nunca inferior à metade do tamanho das letras e caracteres do nome comercial ou marca.
- A propaganda, sob qualquer forma de divulgação e meio de comunicação, dos produtos sob o regime desta Lei somente poderá ser promovida após autorização do Ministério da Saúde, conforme se dispuser em regulamento.
- Quando se tratar de droga, medicamento ou qualquer outro produto com a exigência de venda sujeita a prescrição médica ou odontológica, a propaganda ficará restrita a publicações que se destinem exclusivamente à distribuição a médicos, cirurgiões-dentistas e farmacêuticos.

21.1.2. LEI Nº 11.343, DE 23 DE AGOSTO DE 2006

Esta norma Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas.

21.1.3. LEI Nº 9.782, DE 26 DE JANEIRO DE 1999.

Esta norma define o Sistema Nacional de Vigilância Sanitária, dentre outras disposições, criando a Agência Nacional de Vigilância Sanitária.

São aplicáveis ao médico:

- Fica criada a Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA, autarquia sob regime especial, vinculada ao Ministério da Saúde, com sede e foro no Distrito Federal, prazo de duração indeterminado e atuação em todo território nacional. A natureza de autarquia especial conferida à Agência é caracterizada pela independência administrativa, estabilidade de seus dirigentes e autonomia financeira.
- A Agência terá por finalidade institucional promover a proteção da saúde da população, por intermédio do controle sanitário da produção e da comercialização de produtos e serviços submetidos à vigilância sanitária, inclusive dos ambientes, dos processos, dos insumos e das tecnologias a eles relacionados, bem como o controle de portos, aeroportos e de fronteiras.
- Compete à Agência, dentre outras funções: coordenar o Sistema Nacional de Vigilância Sanitária; fomentar e realizar estudos e pesquisas no âmbito de suas atribuições; estabelecer normas, propor, acompanhar e executar as políticas, as diretrizes e as ações de vigilância sanitária; estabelecer normas e padrões sobre limites de contaminantes, resíduos tóxicos, desinfetantes, metais pesados e outros que envolvam risco à saúde; intervir, temporariamente, na administração de entidades produtoras, que sejam financiadas, subsidiadas ou mantidas com recursos públicos, assim como nos prestadores de serviços e/ou produtores exclusivos ou estratégicos para o abastecimento do mercado nacional; interditar, como medida de vigilância sanitária, os locais de fabricação, controle, importação, armazenamento, distribuição e venda de produtos e de prestação de serviços relativos à saúde, em caso de violação da legislação pertinente ou de

risco iminente à saúde; cancelar a autorização de funcionamento e a autorização especial de funcionamento de empresas, em caso de violação da legislação pertinente ou de risco iminente à saúde; manter sistema de informação contínuo e permanente para integrar suas atividades com as demais ações de saúde, com prioridade às ações de vigilância epidemiológica e assistência ambulatorial e hospitalar; monitorar e auditar os órgãos e entidades estaduais, distrital e municipais que integram o Sistema Nacional de Vigilância Sanitária, incluindo-se os laboratórios oficiais de controle de qualidade em saúde; fomentar o desenvolvimento de recursos humanos para o sistema e a cooperação técnico-científica nacional e internacional; controlar, fiscalizar e acompanhar, sob o prisma da legislação sanitária, a propaganda e publicidade de produtos submetidos ao regime de vigilância sanitária; as atividades de vigilância epidemiológica e de controle de vetores relativas a portos, aeroportos e fronteiras, serão executadas pela Agência, sob orientação técnica e normativa do Ministério da Saúde, dentre muitas outras atividades.

- Incumbe à Agência, respeitada a legislação em vigor, regulamentar, controlar e fiscalizar os produtos e serviços que envolvam risco à saúde pública. Consideram-se bens e produtos submetidos ao controle e fiscalização sanitária pela Agência: medicamentos de uso humano, suas substâncias ativas e demais insumos, processos e tecnologias; equipamentos e materiais médico-hospitalares, odontológicos e hemoterápicos e de diagnóstico laboratorial e por imagem; imunobiológicos e suas substâncias ativas, sangue e hemoderivados; órgãos, tecidos humanos e veterinários para uso em transplantes ou reconstituições; radioisótopos para uso diagnóstico *in vivo* e radio fármacos e produtos radioativos utilizados em diagnóstico e terapia; quaisquer produtos que envolvam a possibilidade de risco à saúde, obtidos por engenharia genética, por outro procedimento ou ainda submetidos a fontes de radiação, etc.

- Consideram-se serviços submetidos ao controle e fiscalização sanitária pela Agência, aqueles voltados para a atenção ambulatorial, seja de rotina ou de emergência, os realizados em regime de internação, os serviços de apoio diagnóstico e terapêutico, bem como aqueles que impliquem a incorporação de novas tecnologias.

- Submetem-se ao regime de vigilância sanitária as instalações físicas, equipamentos, tecnologias, ambientes e procedimentos envolvidos em todas as fases dos processos de produção dos bens e produtos submetidos ao controle e fiscalização sanitária, incluindo a destinação dos respectivos resíduos.
- A Agência poderá apreender bens, equipamentos, produtos e utensílios utilizados para a prática de crime contra a saúde pública, e a promover a respectiva alienação judicial, bem como requerer, em juízo, o bloqueio de contas bancárias de titularidade da empresa e de seus proprietários e dirigentes, responsáveis pela autoria daqueles delitos.

21.1.4. Doenças de notificação compulsória

Certamente as normas sanitárias ainda são de pouco conhecimento da classe médica, inclusive dos próprios Conselhos de Medicina. Esse fato traz uma relação de proporcionalidade direta com o pequeno número de processos, por infração ética a este dispositivo.

Por outro lado, pelo menos uma norma sanitária é bem comentada e conhecida da classe, pelo menos superficialmente: as chamadas doenças de notificação compulsória, mas... afinal, quais são elas? Certamente esta resposta não será dada por grande massa de profissionais de saúde, pois, na prática, cada um se preocupa em conhecer e notificar apenas aquelas diretamente relacionadas com a sua área de atuação e/ou especialidade, e olhe lá....

O Sistema Nacional de Agravos de Notificação (SINAN) é o sistema de informação do Ministério da Saúde que armazena e processa os dados referentes destas doenças. Essas informações geradas contribuem para orientar/monitorar intervenções dos serviços, reduzindo a transmissão mediante a detecção de agravos coletivos, em condições especiais de risco e vulnerabilidade, refletindo no planejamento dos programas de saúde.

A mera suspeita diagnóstica já obriga o profissional médico, que tem o dever de preencher uma ficha específica para cada doença especificada e repassar à Secretaria Municipal de Saúde e esta à Secretaria de Estado de Saúde.

Estes dados são essenciais para a estruturação das estratégias de atuação na Saúde Pública.

Abaixo descreve-se a lista de doenças de notificação compulsória anexa a da Secretaria de Vigilância em Saúde - Ministério da Saúde (SVS/MS) – Portaria MS 204 de 17 de fevereiro de 2016, e inclui doenças como:

- 1) Acidente de trabalho com exposição a material biológico
- 2) Acidente de trabalho: grave, fatal e em crianças e adolescentes
- 3) Acidente por animal peçonhento
- 4) Acidente por animal potencialmente transmissor da raiva
- 5) Botulismo
- 6) Cólera
- 7) Dengue - Casos
- 8) Dengue - Óbitos
- 9) Difteria
- 10) Doença de Chagas Aguda
- 11) Doença de Creutzfeldt-Jakob (DCJ)
- 12) Doença Invasiva por "Haemophilus Influenza"
- 13) Doença Meningocócica e outras meningites
- 14) Doenças com suspeita de disseminação intencional: a. Antraz pneumônico
b. Tularemia c. Varíola
- 15) Doenças febris hemorrágicas emergentes/reemergentes: a. Arenavírus b.
Ebola c. Marburg d. Lassa e. Febre purpúrica brasileira
- 16) Doença aguda pelo vírus Zika
- 17) Doença aguda pelo vírus Zika em gestante
- 18) Óbito com suspeita de doença pelo vírus Zika
- 19) Esquistossomose
- 20) Evento de Saúde Pública (ESP) que se constitua ameaça à saúde pública
- 21) Eventos adversos graves ou óbitos pós-vacinação
- 22) Febre Amarela
- 23) . Febre de Chikungunya
 - a. Febre de Chikungunya em áreas sem transmissão
 - b. Óbito com suspeita de Febre de Chikungunya
- 24) Febre do Nilo Ocidental e outras arboviroses de importância em saúde pública
- 25) Febre Maculosa e outras Riquetisioses
- 26) Febre Tifoide
- 27) Hanseníase

- 28) Hantavirose
- 29) Hepatites virais
- 30) HIV/AIDS - Infecção pelo Vírus da Imunodeficiência Humana ou Síndrome da Imunodeficiência Adquirida
- 31) Infecção pelo HIV em gestante, parturiente ou puérpera e Criança exposta ao risco de transmissão vertical do HIV
- 32) Infecção pelo Vírus da Imunodeficiência Humana (HIV)
- 33) Influenza humana produzida por novo subtipo viral

Nesta lista existem doenças que estabelecem a obrigatoriedade de notificação imediata (notificação em, no máximo 24 h, a partir do momento da suspeita inicial) às Secretarias Estaduais de Saúde, que devem informar, também de forma imediata, à Secretaria de Vigilância em Saúde - SVS/MS e outras que podem ser informadas semanalmente apenas.

Qualquer destas normas se comprovadamente desrespeitadas pelo médico são suficientes, por si só, para que o médico cometa infração ético-disciplinar, assim como também é ilícito ético, conhecer e não colaborar com as autoridades sanitárias, denunciando os fatos que tem conhecimento, por exemplo.

Todas as regras acima citadas, ética ou administrativas, somente convergem para uma forma de responsabilização mais ampla do infrator, afinal, o ordenamento jurídico, a depender do caso, também prevê, por exemplo, enquadramento por crime:

Infração de medida sanitária preventiva

Art. 268 - Infringir determinação do poder público, destinada a impedir introdução ou propagação de doença contagiosa: Pena - detenção, de um mês a um ano, e multa.

Parágrafo único - A pena é aumentada de um terço, se o agente é funcionário da saúde pública ou exerce a profissão de médico, farmacêutico, dentista ou enfermeiro.

Omissão de notificação de doença

Art. 269 - Deixar o médico de denunciar à autoridade pública doença cuja notificação é compulsória: Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

Como já explicado, desconhecer tais regras, em nada ajuda, pois ninguém pode alegar desconhecimento da lei para eximir sua responsabilidade.

Capítulo IV - DIREITOS HUMANOS

Há de se entender por direitos humanos (ou direitos do homem) todos aqueles Direitos Fundamentais que este possui pelo simples fato de ser pessoa – ser humano, direitos estes decorrentes de sua própria natureza humana e da dignidade que lhe é inerente.

Os direitos humanos surgiram como forma de obstáculo ao ilimitado poder do Estado totalitário, onde violações aos direitos individuais eram feitas, sob a justificativa do “interesse público” do governante de plantão.

Na antiguidade, não se reconhecia o fenômeno da limitação do poder estatal. As leis que estruturavam e organizavam os Estados, não atribuíam direitos aos indivíduos frente ao Estado. Não é difícil deduzir que, naquela época, sem garantia legal, os direitos do homem restavam precários na estrutura política, ficando seu reconhecimento a critério da discricionariedade dos governantes.

A ideia de limitação do poder estatal floresceu no século XIII. A Inglaterra deu início ao constitucionalismo em 1215. No entanto, os grandes documentos ingleses não eram cartas de liberdade do homem comum, na verdade, eram contratos feudais escritos, em que o soberano se comprometia a respeitar apenas os direitos dos vassalos de determinada classe. Não se afirmavam Direitos Humanos, universais por excelência, mas direitos de estamentos.

Foi Locke, com fundamentação jusnaturalista, quem deu alcance universal às proclamações inglesas. Também nas declarações de direitos da revolução americana e francesa, os Direitos Humanos têm conotação universal, embora “os direitos do homem e do cidadão” proclamados à época possuíssem, em seu conteúdo, um caráter bastante individualista, consagrando a democracia burguesa.

Finalmente, uma vez ultrapassados os ideais individualistas do liberalismo, se assinalou uma nova época na história dos Direitos Humanos. Já não era suficiente o Estado de Direito, buscava-se, a partir de então, um estado social de direito. Essa dimensão social da democracia marcou o primeiro grande salto na conceituação dos Direitos Humanos.

Os Direitos Humanos fundamentais, conforme agora reconhecidos, são produtos da fusão de várias fontes. No entanto, como ponto fundamental característico, encontra-se a necessidade de limitação e controle dos abusos de poder do próprio Estado e de suas autoridades constituídas, além da consagração dos princípios básicos da igualdade e da legalidade como regentes do Estado Moderno.

A noção de Direitos Fundamentais é muito mais antiga que a ideia de

constitucionalismo, que tão-somente consagrou a necessidade de se explicitar um rol mínimo de Direitos Humanos, em um documento formal e expresso, emanado da vontade popular.

Os Direitos Humanos fundamentais refletem as previsões absolutamente necessárias a todas as Constituições, no sentido de consagrar o respeito à dignidade de cada pessoa e de garantir o pleno desenvolvimento da personalidade humana.

O respeito aos Direitos Humanos é a pilastra mestra na construção de um verdadeiro Estado Democrático de Direito, e isso passa necessariamente por todo o ordenamento jurídico, incluindo-se aqui as normatizações éticas.

Tanto a doutrina tradicional, quanto a estrangeira serve-se de uma diversidade de expressões para se referir ao tema. Fala-se em Direitos Humanos, Direitos do Homem, Direitos Fundamentais, Direitos Fundamentais do Homem, Direitos da Pessoa Humana, dentre muitas outras. Confirmando essa multidiversidade de denominações, observa-se que o próprio constituinte pátrio utilizou várias expressões, empregando-as de modo não sistematizado.

Entretanto, não significa que as expressões Direitos Humanos e Direitos Fundamentais possam ser utilizadas como sinônimas. Sarlet observa que: O termo Direitos Fundamentais se aplica para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado, ao passo que a expressão Direitos Humanos guardaria relação com os documentos de direito internacional, por referir-se àquelas posições jurídicas que reconhecem o ser humano como tal, independente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto aspiram à validade universal, para todos os povos e tempos, de tal sorte que revelam um inequívoco caráter supranacional (internacional).²⁶

Dessa forma, embora existam muitos pontos semelhantes entre os Direitos Humanos e os Direitos Fundamentais, os primeiros são internacionais, mais abrangentes e imprecisos, ao passo que os segundos possuem um conteúdo mais restrito e específico, limitados aos direitos reconhecidos pelo direito posto, em determinado povo, em determinada época.

Os Direitos Humanos fundamentais representam um mínimo necessário para a existência digna da vida humana. Determinam os interesses jurídicos previstos na Constituição que o Estado deve respeitar e proporcionar às pessoas, a fim de que elas tenham uma vida digna.

Passa-se a análise artigo por artigo.

²⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998, p. 31.

É vedado ao médico:

Art. 22 Deixar de obter consentimento do paciente ou de seu representante legal após esclarecê-lo sobre o procedimento a ser realizado, salvo em caso de risco iminente de morte.

Antes de se prosseguir, se remete o leitor aos comentários do art. 4º - tópico 4.2, deste livro, sobre a definição de representante legal.

Feita essa ressalva, há de se lembrar que um dos pilares do CEM18 é exatamente o respeito da autonomia do paciente.

Na relação médico-paciente, este princípio sempre deve ser observado em qualquer decisão médica, que nunca deve ser tomada sozinha pelo profissional, mas conjuntamente com o paciente ou familiar, neste último caso se paciente for incapaz.

Na verdade, pelo princípio da autonomia, o paciente apenas delega poderes ao seu médico para que este intervenha sobre o seu organismo.

Como já visto, a autonomia é um dos princípios da bioética, significando a liberdade do paciente decidir, em última instância, de forma informada, livre e consciente, qual a conduta a ser tomada.

Mas como documentar que houve respeito a esse princípio? A autonomia do paciente deve ser sempre expressa através de um documento escrito, denominado de consentimento informado, que nada mais representa do que a expressão máxima da autonomia do assistido.

O princípio da autonomia requer que o médico respeite ao máximo a individualidade e a vontade não só do paciente, mas também de seu representante legal, nos casos em que o paciente é incapaz de decidir.

Respeitar a autonomia e documentá-la, é dever ético de todo médico; significa auxiliar o paciente, estimular sua independência, e ensiná-lo a hierarquizar seus valores e preferências, para que possa discutir cada conduta médica sugerida.

É reconhecer a vontade livre do paciente; o domínio do assistido sobre a sua própria vida, respeitando sua intimidade e sua vontade nas dimensões moral, física e jurídica.

As informações prestadas pelo médico (verdadeiras, claras, corretas, completas e com linguagem acessível), referentes às condições clínicas do paciente, sobre as alternativas de diagnóstico e terapêutica, com suas chances de sucesso, riscos, vantagens, desvantagens, provável evolução, sequelas ou complicações, mesmo os desconfortos que poderão ocorrer,

ajustadas às possibilidades de compreensão do paciente ou de seu representante legal, constituirão condição *sine qua non* do consentimento, para qualquer tipo de procedimento diagnóstico, terapêutico ou experimental.

O exercício da autonomia por parte do paciente, pressupõe necessariamente conhecimento e informação. Este deve possuir, a sua disposição, todos os dados relevantes para que possa, de forma voluntária, livre e consciente, decidir. Importante perceber-se a desigualdade técnica existente entre paciente e médico, e que somente cabe ao esculápio diminuir esta diferença. A informação prestada não pode vir recheada de palavras complexas e científicas, inacessíveis ao leigo. As informações devem ser prestadas em linguagem clara e compreensível.

O consentimento válido do paciente, obriga o médico a dar ao assistido a mais completa e acessível informação possível, objetivando promover a compreensão adequada da real situação e, assim, permitir a tomada de decisão do socorrido, posicionamento esse que, na maioria dos casos, tem consequências irreversíveis.

Após esse esclarecimento, e ainda antes da realização do ato médico, deve o consentimento esclarecido ficar documentado de forma detalhada e escrita, contendo a aposição da assinatura do paciente e/ou de seu representante legal (chamado de consentimento subsidiário ou substitutivo).

Mas não é só. Este documento deve necessariamente passar a fazer parte do prontuário do paciente, sendo recomendado, para futuros efeitos legais, que uma via fique com o médico assistente.

Em realizando qualquer procedimento, sem consentimento formal (escrito) estará o médico se sujeitando a responder (e a ser condenado) pelos Conselhos de Medicina, ainda que tenha explicado verbalmente tudo e também obtido o consentimento da mesma forma. Se acusado, dificilmente coletará prova a seu favor.

O mesmo raciocínio se presta aos consentimentos não obtidos ou concedidos após a realização de qualquer procedimento.

Mas toda regra tem exceção. Esta determinação da obtenção prévia e escrita do consentimento do paciente ou responsável legal, tem uma exceção: risco iminente de morte.

Algo iminente significa uma situação que está muito próxima de ocorrer. Risco iminente de morte é aquela ocasião em que não há tempo para esclarecer absolutamente nada, de forma prévia de quem quer que seja, e muito menos se tem tempo suficiente para se elaborar e obter o consentimento.

Legalmente, estes casos, infelizmente comum em emergências, caracterizam para o médico, o seu exercício regular de direito e para o paciente, muitas vezes inconsciente, se corporifica o estado de necessidade. Neste, deve o médico intervir imediatamente visando salvar a vida do seu paciente, isso independente de qualquer informação, autorização ou crença religiosa.

Por fim, não se pode olvidar que este consentimento dado pelo paciente, ainda que esclarecido, prévio, livre, escrito e consciente não é absoluto. Não terá esse nenhuma valia sempre que haja intuito abusivo, contrário as normas jurídicas, a moral ou aos bons costumes ou que visem eximir o médico de eventual responsabilidade por ato doloso ou culposos.

Ademais, o consentimento regularmente dado, pode a qualquer momento ser modificado ou até revogado, bem como fica o médico obrigado a requerer novo consentimento, sempre que haja algum tipo de mudança no procedimento inicialmente autorizado.

Significa dizer que qualquer consentimento é sempre temporal e revogável, estando, porém, condicionado ao integral respeito dos princípios da bioética, notadamente a beneficência e a não maleficência, que sempre preponderam por sobre o princípio da autonomia.

Sobre o tema, o Parecer-consulta CFM N° 3.528/94 - PC/CFM/N° 24/97, dentre outras determinações, assevera:

- O chamado "termo de consentimento esclarecido" tem como finalidade "formalizar" ou "documentar" o médico e, também, o paciente sobre as consequências que poderão advir do ato médico e da prescrição de medicamentos, inclusive hipóteses de caso "fortuito" e "força maior" desconhecidas da "Ciência" e que escapam ao controle da Medicina. Dessa forma, o aludido termo ou autorização não tem a virtude de excluir a responsabilidade do médico. Não pode ser entendido, pois, como excludente de responsabilidade ou cláusula de não-indenização.
- O aludido "documento" cumpre finalidade ético-jurídica e pode ser apreciado como "prova" da lisura do procedimento médico;
- Assim, o "termo de consentimento esclarecido" jamais deverá ser de cunho impositivo, devendo ser sempre grafado em linguagem acessível e simples para entendimento do paciente que subscreverá o "documento", ou de seu representante legal.

Por sua vez, o Parecer CRM-PR N° 1831/2007 prevê, dentre outras disposições:

- Consentimento Informado, mais propriamente chamado de “Termo de Consentimento Livre e Esclarecido” é um documento assinado pelo paciente, no qual ele aceita o conteúdo do mesmo, após ter sido amplamente esclarecido. O Termo de Consentimento Livre e Esclarecido deve ser um processo dinâmico, de diálogo contínuo, passível de reavaliações. Deve ser respeitada a decisão do paciente, após ele ser plenamente esclarecido. Deve ser considerada a sua condição de compreensão, suas crenças, seus costumes e seu envolvimento familiar. O médico deve registrar todos os dados no prontuário do paciente, dando maior transparência ao diálogo do profissional com o paciente e seus familiares.
- Os interesses e o bem-estar do indivíduo devem ter prioridade sobre o interesse exclusivo da ciência ou da sociedade.
- Deve ser respeitada a autonomia dos indivíduos para tomar decisões, quando possam ser responsáveis por essas decisões e respeitem a autonomia dos demais. Devem ser tomadas medidas especiais para proteger direitos e interesses dos indivíduos não capazes de exercer autonomia.
- Qualquer intervenção médica preventiva, diagnóstica e terapêutica só deve ser realizada com o consentimento prévio, livre e esclarecido do indivíduo envolvido, baseado em informação adequada. O consentimento deve, quando apropriado, ser manifesto e poder ser retirado pelo indivíduo envolvido a qualquer momento e por qualquer razão, sem acarretar desvantagem ou preconceito.
- Em conformidade com a legislação, proteção especial deve ser dada a indivíduos sem a capacidade para fornecer consentimento:
- Diante do “iminente perigo de vida”, o médico deve agir, conforme reza nos artigos 46 e 56 do CEM (*anterior – 1988*). Essa situação é comum na labuta dos médicos, especialmente dos anestesistas, emergencistas e intensivistas; muitas vezes, eles não dispõem de condições nem de tempo hábil para explicar ao paciente e/ou seus familiares sobre o que está ocorrendo e quais as medidas necessárias que devem ser tomadas, para salvaguardar a vida, pois necessitam agir com rapidez, diante do risco de vida imediato.
- A prática da Medicina tem algumas peculiaridades, especialmente por ser uma ciência humana. O diagnóstico de uma doença e o tratamento indicado para a sua

resolução podem ocasionar resultados inesperados e imprevisíveis numa pessoa e ser eficaz em outra que apresente os mesmos sintomas; no entanto, isto não indica que o médico não tenha agido com zelo e competência, ou que não tenha sido correto na feitura do diagnóstico e na terapêutica indicada.

- Quanto ao modo adequado de abordar o Termo de Consentimento Livre e Esclarecido, se pode valer das lições do professor Genival Veloso de França que, na sua obra “Comentários ao Código de Ética Médica”, 3ª ed., ensina: “A informação deve ser simples, objetiva, aproximativa e honesta (...) em linguagem simples e acessível sobre os riscos, vantagens e desvantagens, a fim de configurar-se um consentimento esclarecido (princípio da informação adequada)”.
- Quanto ao Termo de Consentimento Livre e Esclarecido, ressalvadas algumas situações, pouco significado ele tem no campo do ato médico, pois não protege nem isenta médicos ou pacientes de resultados desfavoráveis que venham a ocorrer. Se a parte a quem foi destinado o tratamento sentir-se prejudicada, com ou sem razão, poderá atribuir o insucesso à conduta do médico; o médico responderá pela conduta tomada.
- O consentimento por escrito deve ser obtido no âmbito da pesquisa e em todos os procedimentos médicos nos quais exista a mínima possibilidade de risco para o paciente.
- Mesmo para os tratamentos já consagrados pela ciência, deve o paciente ser informado sobre os benefícios e os riscos a que está se expondo; devendo ser esclarecido sobre o seu diagnóstico, prognóstico e tratamento.
- Esse dever de informar, apesar do seu caráter ético, comporta variantes baseadas nos hábitos, educação e aspectos culturais; além da conveniência de que seja individualizado, em função das condições psicológicas, espirituais e da personalidade de cada paciente. Essas variações, no entanto, não desobrigam o médico de informar a quem for a pessoa responsável pelo paciente ou a quem estiver mais interessada e em condições adequadas para cuidar dele.
- Quando um paciente opina sobre um determinado procedimento, após ser amplamente esclarecido pelo profissional médico e estando ele em plenas condições de decidir por si mesmo, deve a sua opinião ser respeitada pelo médico e pelos familiares do doente. O médico pode orientar o paciente sobre as questões relacionadas ao envolvimento familiar, buscando sempre o apoio de todos, de tal

forma que, nos momentos das decisões mais difíceis, estejam plenamente cientes do desejo desse paciente.

- Não se pode permitir atitudes de coação ou de domínio sobre o paciente, em detrimento da vontade própria do mesmo. Não devem haver “pactos” entre o médico e familiares, baseados em mentiras e omissões, sem levar em consideração a maioria moral do enfermo.
- Ainda, não pode imperar a “atitude paternalista” do médico, nem tampouco a atitude de transferir as decisões exclusivamente ao paciente; deve prevalecer sim o diálogo, o bom senso e a dedicação do médico, a fim de garantir a autonomia consciente do paciente.
- Lembrar que o consentimento é dinâmico e o paciente pode mudar a sua opinião, conforme o seu entendimento e a evolução dos fatos, estando sempre e acima de tudo a dignidade do ser humano e o seu bem-estar.
- Claro está que tudo o que for possível deve ser anotado no prontuário médico, trazendo maior transparência às informações. O diálogo, a honestidade na transmissão dessas informações e as explicações claras e simples facilitam o consenso das decisões.
- O médico deve esgotar todos os esforços no sentido de esclarecer, orientar e buscar o apoio do paciente e seus familiares, diante da conduta que entende ser a melhor para recuperar a saúde desse paciente. Pode, ainda, solicitar ao paciente que busque a opinião de outro médico, caso entenda que a escolha feita pelo doente não lhe pareça ser a solução ideal, naquele momento.
- Estando o paciente sem condições de reafirmar a sua decisão, como ocorre nos estados de alteração da consciência (estado de coma, sob o efeito de drogas, sedativos ou anestésicos, distúrbios mentais, entre outros), o médico deve dialogar com o responsável legal do paciente, no sentido de reavaliar a decisão anteriormente tomada pelo paciente. Considerar sempre que a atitude tomada não deve implicar em risco ou perigo de vida, conforme a avaliação do médico, devendo nesse caso intervir, buscando o bem do doente.
- Diante de atritos e divergências entre as opiniões dos familiares do paciente, estando ele sem condições de se expressar naquele momento, deve o médico reuni-los, esclarecer e orientar sobre todas as dúvidas existentes e procurar manter a melhor decisão em benefício do paciente, salvo se, como exposto acima,

houver risco iminente de vida. Tudo deve ser anotado no prontuário médico do paciente.

- Não se pode considerar que o Termo de Consentimento Livre e Esclarecido seja um documento visando exclusivamente a proteção do médico e da Instituição, em situações de processos éticos e judiciais, mas sim, uma possibilidade de o enfermo poder manifestar a sua liberdade e autonomia na escolha de decisões, após ser devidamente esclarecido.

Em síntese: salvo nos casos de urgência ou emergência, quando a obtenção do consentimento é apenas postergado para o primeiro momento que for possível, antes de qualquer ato médico, é dever do esculápio esclarecer o paciente e obter o assentimento dele ou de seu representante legal.

É vedado ao médico:

Art. 23 Tratar o ser humano sem civilidade ou consideração, desrespeitar sua dignidade ou discriminá-lo de qualquer forma ou sob qualquer pretexto.

Parágrafo único. O médico deve ter para com seus colegas respeito, consideração e solidariedade.

Já desde o CEM2009, repetido no CEM18, o art. 23 do CEM18 expôs o mandamento proibitivo de tratar o ser humano sem civilidade ou consideração, ou ainda desrespeitar a dignidade do paciente, simplesmente por que a Medicina consagra os princípios da bioética, a solidariedade e o aspecto humanitário.

Ocorre que seu agente, o médico, é óbvio, trabalha com o ser humano. Isso ficou redundante e até desnecessário na redação do dispositivo.

Civilidade significa urbanidade, cortesia, afabilidade. Por sua vez, consideração remonta um sentimento de respeito por alguém ou alguma coisa.

Ora, tratar as pessoas com civilidade e consideração vai muito além de um dever médico. Tal obrigação transcende a toda e qualquer relação social coletiva ou interpessoal. Cuida-se de imperativo de harmonização e instrumento de bem-estar coletivo.

Se esse dever já é relevante por si, para o médico, tratar o seu assistido com civilidade e consideração, acrescido de confiança mútua, constituem em conjunto, o sólido alicerce que

permite a construção de uma estável e robusta edificação, chamada de relação médico-paciente, voltada em última instância para o máximo bem-estar do paciente.

Esta relação, bem estruturada, é um dos elementos que asseguram o respeito aos princípios bioéticos, notadamente a beneficência e a autonomia.

Tratar alguém sem civilidade e sem consideração, em alguma de suas peculiaridades (físicas, psíquicas, culturais, religiosas, sociais, etc.), é desrespeitar princípios bioéticos e conseqüentemente, significa infringir o Código de Ética Médica.

O artigo ainda se torna repetitivo internamente, por que a civilidade e principalmente, a consideração, guardam estrita relação com o absoluto respeito à dignidade do paciente.

Por outro lado, essa dignidade se respeitada, significa a vedação de qualquer tipo de ato discriminatório.

Já foi dito acima que o princípio de respeito à autonomia, deriva diretamente da Dignidade da Pessoa Humana, se referindo a capacidade de o paciente conhecer, buscar e decidir tudo aquilo que julga ser o melhor para si mesmo. Permite este princípio que cada paciente tenha seus próprios pontos de vista e opiniões, fazendo escolhas autônomas, livres conscientes e independentes, agindo segundo seus valores e convicções.

Respeitando-se a dignidade humana, impede-se que o ser humano possa, em algum momento, ser visto ou usado como meio para se atingir outras finalidades ou pretextos, devendo sempre seja considerado um fim em si mesmo.

Quanto a proibição de qualquer forma de discriminação o leitor deve retornar ao inciso I dos princípios fundamentais. Mas deve ter cuidado. Enquanto neste inciso, a vedação discriminatória se dirige para beneficiar o profissional médico, o presente art. 23 apresenta o outro lado da moeda.

Neste artigo, ora em estudo, a proibição de qualquer modalidade discriminatória se dirige, em exclusivo, para beneficiar a figura do paciente, que não pode, sob nenhuma forma, natureza, motivo, razão ou desculpa, sofrer discriminação por parte do médico que o atende.

Paralelo ao fato de que o médico não pode ser discriminado, na exata medida, o paciente não pode ter seu tratamento diferenciado (para mais ou para menos), em decorrência de sua religião, etnia, sexo, nacionalidade, cor, orientação sexual, idade, condição social, opinião política ou de qualquer outra natureza.

Qualquer ato médico obedece a critérios técnicos, todos sempre proibirão o tratamento discriminatório do paciente ou familiares.

Tratar as pessoas sem discriminação, não é só mandamento ético; é mandamento constitucional. A Carta Maior de 1988, em seu art. 5º determina que “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes (...):

Assim, pelo exposto, cometerá infração ética ao presente artigo, o médico que desprezitar a dignidade humana de seu paciente, seja tratando-o sem urbanidade ou sem respeito, bem como discriminando-o de alguma maneira, independente da motivação.

Na prática médica, existe discriminação, na maioria das vezes, ligada a aspectos econômicos ou sociais, por exemplo, sempre que o médico se utilize da profissão para privar o seu assistido de determinadas perspectivas, notadamente oportunidades de trabalho.

Sobre o assunto, existem alguns pareceres dos Conselhos de Medicina. Especificamente sobre a exigência de exames admissionais para o HIV, há o Parecer CFM 15/97, que possui em sua ementa: A realização de testes sorológicos para o vírus da imunodeficiência humana, sem prévio consentimento do candidato a concursos civis ou militares, bem como a incapacitação destes candidatos pelo fato de apresentarem tais exames sorológicos positivos, constitui violação aos Direitos Humanos, afronta a Constituição Federal e caracteriza conduta antiética por parte do médico que respalda tal normativa.

O presente CEM – art. 23 trouxe como novidade o parágrafo único, cuja redação é “o médico deve ter para com seus colegas respeito, consideração e solidariedade”. Se o leitor vem acompanhando a leitura do livro desde o início, certamente se deparou com a impressão de já ter visto este texto em outra parte do CEM18. E é verdade. No capítulo I – princípios fundamentais, se tem o inciso XVIII, cujo texto é o seguinte: O médico terá, para com os colegas, respeito, consideração e solidariedade, sem se eximir de denunciar atos que contrariem os postulados éticos”.

Para não se ser repetitivo, se remete o leitor aos comentários do capítulo I – princípios fundamentais - inciso XVIII. De complemento, porém, só a esclarecer que essa aparente dupla previsão (só ocorrida nesse caso), se não foi equívoco redacional, visou deixar claro que o simples fato de um médico faltar comprovadamente para com os colegas, respeito, consideração e solidariedade é passível de punição. Lembra-se, mais uma vez, que o médico não pode ser punido por afronta aos princípios (no caso capítulo I) e sim e apenas pelo descumprimento de tudo o que está previsto nos artigos do CEM (arts. 1º a 117) e demais resoluções.

É vedado ao médico:

Art. 24 Deixar de garantir ao paciente o exercício do direito de decidir livremente sobre sua pessoa ou seu bem-estar, bem como exercer sua autoridade para limitá-lo.

O estudo, mais uma vez, será didaticamente dividido em partes.

24.1. AUTONOMIA DA VONTADE X BENEFICÊNCIA/NÃO MALEFICÊNCIA

Toda e qualquer relação médico-paciente deve sempre observar o princípio da autonomia para que seja realizado qualquer tipo de procedimento médico. Na verdade, respeitá-la, significa torna o assistido coautor, partícipe e corresponsável pela conduta médica a ser seguida. Com ela, o paciente é chamado a decidir seu futuro, permitindo-se até mesmo, enquanto consciente, que este recuse qualquer forma de intervenção.

O princípio de respeito à autonomia, derivado direto do princípio constitucional da Dignidade da Pessoa Humana, se refere a capacidade de o paciente conhecer, buscar e decidir tudo aquilo que julga ser o melhor para si mesmo. Para que ela possa exercer esta autodeterminação, são necessárias duas condições fundamentais: capacidade jurídica para agir, compreendendo da forma mais completa possível, as informações que lhe foram transmitidas, englobando cada alternativa que lhe for apresentada e a liberdade de vontade, permitindo que decida sem qualquer interferência.

O princípio bioético da autonomia estabelece a ligação da conduta profissional com o valor constitucional de maior envergadura - a Dignidade da Pessoa Humana - representando a afirmação moral de que a liberdade de cada ser humano deve ser resguardada.

Para que seja válido, o consentimento dado pelo paciente, baseado no princípio da autonomia, obriga o médico a dar ao paciente a mais completa informação possível, com o intuito de promover uma compreensão adequada da situação e assim permitir uma tomada de decisão do assistido.

Respeitar a autonomia significa auxiliar o paciente, estimulando sua independência, e ensinando-o a hierarquizar seus valores e preferências para que possa discutir cada conduta médica sugerida.

Falar em autonomia é ressaltar o amplo respeito à sua vontade, à sua auto governabilidade e à participação ativa no seu processo de diagnose e terapêutica.

Não se deve olvidar, porém, que a autonomia do paciente deve ser sempre expressa através de um documento escrito, denominado de consentimento informado, que representa a expressão máxima formal dessa autonomia.

Para o médico, este princípio, requer que ele respeite a individualidade e a vontade não só do paciente, mas também de seu representante legal, assim como, na mesma intensidade, devem ser respeitados os seus valores morais e crenças.

Respeitar a autonomia é dever do médico. É reconhecer a vontade livre do paciente; o domínio do assistido sobre a sua própria vida, respeitando sua intimidade e sua vontade nas dimensões moral, física e jurídica.

A autonomia deve ser qualificada pela liberdade, e por isso, deve ter por base a informação verdadeira, clara, completa e correta. Respeitar a autonomia do paciente é respeitar a sua dignidade e, portanto, jamais pode o médico impor sua vontade por sobre a do paciente.

Também, em hipótese nenhuma, pode o médico ser paternalista, ou seja, se utilizar de sua “autoridade” para impor o que quer que seja ao doente, se este não anuir. A razão é simples. Se o médico tiver alguma autoridade, esta será temporária, e concedida pelo Poder Público, que por sua vez está vinculado aos ditames constitucionais, mormente o respeito à dignidade da pessoa humana e o princípio da legalidade.

Jamais a pessoa humana (no caso, o paciente), pode ser utilizado com meios para alguma finalidade, mas sempre deve ser o fim em si mesmo.

Mas, esta regra de respeitar a autonomia não pode, nem deve ser absoluta. Na Ciência Jurídica não existem direitos absolutos. Existem limites públicos, impostos pela Sociedade, ao direito do indivíduo-paciente.

A prestação dos serviços de saúde atinge bens jurídicos essenciais tais como a vida, a integridade física, a intimidade e a imagem, entre outros. Estes bens comportam, aos seus titulares, direitos ditos personalíssimos e absolutos. A questão que se coloca é fundamental. Existe por parte do titular destes direitos plena disponibilidade sobre eles? Pode, por exemplo, o paciente dispor de seu próprio corpo, vivo ou morto, ou de partes dele.

A autonomia deve ser respeitada, desde que o paciente esteja capaz de decidir de forma livre, esclarecida e principalmente, deve estar consciente de sua decisão. Ainda assim, no exercício de sua consciência, sua autonomia esbarra nos princípios bioéticos da beneficência e não maleficência. Ambos, ainda que de forma isolada, possuem hierarquia maior do que a autonomia.

Se inconsciente estiver o paciente, muito pouco há de se discutir, afinal neste caso, a vida será sempre o bem a ser protegido, independente da vontade de quem quer que seja, ainda que dos pais ou responsáveis, ainda que contra a vontade do próprio paciente.

Respeitar a vida da pessoa humana é mandamento de interesse público e social, bem infinitamente superior ao mero interesse individual, ainda que sobre a própria vida. A vida humana é um bem coletivo, que interessa mais à sociedade que ao indivíduo. A vida é o bem maior do homem, da qual ele não pode dispor incondicionalmente, pois a reclama um outro titular de direito – o Estado para o qual o indivíduo representa um necessário valor político-social.

O direito à vida não significa direito absoluto sobre a vida, menos ainda sobre a vida de outrem. Nem sequer se tem direito sobre a própria vida, porque se trata de direito intangível, inalienável e indisponível, até mesmo pelo seu titular. Á título de exemplo, o consentimento negado para uma transfusão não legitima o homicídio. O mesmo raciocínio se dá com a greve de fome.

A vontade e a autonomia do paciente devem ser respeitadas até o limite da perda da consciência. A partir deste ponto, a beneficência, a não maleficência, e o direito à vida falam mais alto, e o médico deve sempre intervir.

Se intervir antes da perda da consciência, desrespeitará a autonomia do paciente e cometerá infração ética. Se acaso se mantiver omissivo e não intervir imediatamente após esta inconsciência sobrevier, estará cometendo infração ética e será autor de homicídio.

A beneficência passa também pela integridade física e psíquica do paciente. Pela autonomia, o paciente tem direito ao próprio corpo, mas este apenas pode ser exercido dentro do estrito limite da manutenção da sua integridade. Toda conduta que implique atentado a este direito, por ser considerado não-jurídico, deve ser repellido de forma veemente e imediata.

Na prática, significa dizer que o paciente não pode consentir ser "mutilado" sem que haja uma finalidade terapêutica. Aqui a beneficência e a não maleficência se mantêm acima da autonomia.

Relembra-se a distinção entre beneficência e não maleficência.

- **BENEFICÊNCIA** – complementa o anterior. Enquanto aquele tinha uma natureza de abstenção (se abster de causa mal ao paciente), este é associado à excelência profissional, significando uma atitude de ação, de fazer o bem, de agir

para o benefício do assistido. Significa fazer o que é melhor para o paciente, não só do ponto de vista técnico-assistencial, mas também do ponto de vista ético. É utilizar todos os conhecimentos e habilidades profissionais a serviço do bem-estar do paciente, considerando, a minimização dos riscos e a máxima otimização dos benefícios dos procedimentos.

- **NÃO MALEFICÊNCIA:** o profissional de saúde, no caso o médico, tem o dever de intencionalmente, abster-se de causar qualquer tipo dano (moral, material ou estético – físico ou psíquico) ao seu paciente.

O exercício do direito do paciente decidir livremente sobre a sua pessoa e seu bem-estar, jamais pode ser visto como absoluto ou acima de tudo e de todos. Limitada a autonomia está por critérios que protegem a vida e a saúde, elevando-as à categoria de bens sob tutela do Poder Público, até mesmo contra o seu titular imediato.

24.2. DEVER ÉTICO DO MÉDICO

Em toda e qualquer ato médico deve preponderar, pelo menos de início, a vontade do paciente. Isso é, a autonomia deste deve ser respeitada.

É dever ético de qualquer médico, em qualquer dos seus atos, diagnóstico, terapêutico ou de pesquisa, informar e esclarecer o paciente e/ou responsável legal e/ou familiares, permitindo que o assistido, em última instância, decida livremente sobre a sua pessoa e o seu conforto, comodidade, tranquilidade e satisfação.

Se assim não agir, fatalmente cometerá infração ética, mas lembre-se que este limite é sempre a consciência do paciente, ou seja, a existência de racionalidade capaz de permitir que este julgue seus próprios atos e respectivas consequências.

Uma vez perdida esta capacidade racional, a autonomia imediatamente cede espaço face à beneficência e não maleficência, justamente para combater aquele risco iminente de vida.

Ao atuar deste ponto em diante, ainda que contra a vontade do paciente (quando ainda consciente), não há que se falar em infração ética; muito pelo contrário, em se omitindo é que surgirá a responsabilidade do esculápio.

Em relação aos incapazes, a vontade de seu representante legal é bastante mitigada. Se este não se tem direito sobre a própria vida, tem menos ainda direito sobre a vida de seu representado. Desta forma a atuação médica deve ser bem mais precoce.

Há de se finalizar alegando que garantir ao paciente, o máximo do exercício de sua autonomia é dever de cada médico e de cada órgão disciplinador, respeitando-se, porém, os limites impostos pelo interesse público.

É vedado ao médico:

Art. 25 Deixar de denunciar prática de tortura ou de procedimentos degradantes, desumanos ou cruéis, praticá-las, bem como ser conivente com quem as realize ou fornecer meios, instrumentos, substâncias ou conhecimentos que as facilitem.

Para fins didáticos, os comentários também serão particionados em tópicos.

25.1. DA TORTURA

No pós 2a Guerra Mundial, em 1948, foi editada a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Neste cenário, buscou-se a efetivação crescente da proteção dos direitos inerentes à pessoa humana e a sua dignidade, e isso necessariamente significou o afastamento da tortura.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 foi a primeira a considerar a tortura como crime inafiançável e insuscetível de graça ou anistia, por ele respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-lo, venham a se omitir. Ela constitui uma gravíssima violação aos Direitos Humanos e Fundamentais.

A vedação às torturas não é apenas à nível nacional. Internacionalmente, há regras específicas, notadamente a “Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes”, adotados pela ONU, em 10 de dezembro de 1984, documento internacional já ratificada por dezenas de países, que se comprometeram a prevenir, punir e erradicar este crime. No Brasil o texto repousa ratificado no Decreto 40/91.

São os principais ditames desta Convenção Internacional e que já faz parte do ordenamento jurídico brasileiro.

- O termo "tortura" designa qualquer ato pelo qual dores ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são infligidos intencionalmente a uma pessoa a fim de obter, dela ou de terceira pessoa, informações ou confissões; de castigá-la por ato que ela ou terceira pessoa tenha cometido ou seja suspeita de ter cometido; de intimidar ou coagir esta pessoa ou outras pessoas; ou por qualquer motivo baseado em discriminação de qualquer natureza; quando tais dores ou

sofrimentos são infligidos por um funcionário público ou outra pessoa no exercício de funções públicas, ou por sua instigação, ou com o seu consentimento ou aquiescência.

- Não se considerará como tortura as dores ou sofrimentos que sejam consequências unicamente de sanções legítimas, ou que sejam inerentes a tais sanções ou delas decorram.
- Cada Estado (entenda Estado Membro Signatário ou País) tomará medidas eficazes de caráter legislativo, administrativo, judicial ou de outra natureza, a fim de impedir a prática de atos de tortura em qualquer território sob sua jurisdição.
- Em nenhum caso poderão invocar-se circunstâncias excepcionais, como ameaça ou estado de guerra, instabilidade política interna ou qualquer outra emergência pública, como justificação para a tortura.
- Cada Estado Membro se comprometerá a proibir, em qualquer território sob a sua jurisdição, outros atos que constituam tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes que não constituam tortura tal como definida acima.
- Quando tais atos forem cometidos por funcionário público ou outra pessoa no exercício de funções públicas, ou por sua instigação, ou com o seu consentimento ou aquiescência. Aplicar-se-ão, em particular, sanções rigorosas aos “torturadores”.

Já se disse que a Medicina deve respeitar os princípios bioéticos da beneficência e da não maleficência. Jamais pode ser utilizado para fins que não objetivam curar ou aliviar o paciente. O bem-estar do assistido é o único alvo a ser alcançado.

Tal finalidade é absolutamente incompatível com a prática de tortura pelo profissional médico, pelo menos no Brasil.

É bem verdade que existem relatos de que alguns “técnicos em Medicina” (já que quem faz isso não pode ser chamado de médico), notadamente nos EUA, participam de pesquisas formais patrocinadas por órgãos americanos, utilizando-se indevidamente dos conhecimentos médicos e contribuindo para a chamada especialização da tortura.

Naquele país, muitos médicos se colocam a disposição de serviços institucionais que torturam, visando com seu conhecimento técnico, encobrir os abusos praticados pelo Estado, além de participarem nas penas de morte, notadamente por injeção letal.

Além da proibição da tortura, outro documento internacional, também ratificado pelo Brasil - Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) - determina que ninguém pode ser submetido a tortura, a pena de morte ou a tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes.

No Brasil, a tortura passou a ser considerada crime com a Lei no 9.455, de 7 de abril de 1997. São as suas principais determinações:

- Constitui crime de tortura (Pena - reclusão, de dois a oito anos):
 - Constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental:
 - com o fim de obter informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa;
 - para provocar ação ou omissão de natureza criminoso;
 - em razão de discriminação racial ou religiosa;
 - Submeter alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade, com emprego de violência ou grave ameaça, a intenso sofrimento físico ou mental, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo.

- Na mesma pena incorre quem submete pessoa presa ou sujeita a medida de segurança a sofrimento físico ou mental, por intermédio da prática de ato não previsto em lei ou não resultante de medida legal.
- Aquele que se omite em face dessas condutas, quando tinha o dever de evitá-las ou apurá-las, incorre na pena de detenção de um a quatro anos.
- Se resulta lesão corporal de natureza grave ou gravíssima, a pena é de reclusão de quatro a dez anos; se resulta morte, a reclusão é de oito a dezesseis anos.
- Aumenta-se a pena de um sexto até um terço se o crime é cometido por agente público; contra criança, gestante, portador de deficiência, adolescente ou maior de 60 (sessenta) anos;
- A condenação acarretará a perda do cargo, função ou emprego público e a interdição para seu exercício pelo dobro do prazo da pena aplicada.
- O crime de tortura é inafiançável e iniciará o cumprimento da pena em regime fechado.

25.2. PROCEDIMENTOS DEGRADANTES, DESUMANOS OU CRUÉIS

Degradante é o mesmo que humilhante ou aviltante. Seria o caso de colocar alguém nu em uma determinada área.

Desumano é todo e qualquer ato que desrespeite a qualquer um dos direitos humanos.

Cruel é todo e qualquer ato que acarrete sofrimento desnecessário e desarrazoado à vítima, aumentando inutilmente o sofrimento e revelando uma brutalidade acima do normal, sem nenhum tipo de sentimento de piedade.

Na verdade, os conceitos acima estão combinados. Por exemplo, todo ato degradante ou cruel é necessariamente desumano, assim como todo ato de tortura é cruel. As terminologias se completam e quase sempre coexistem.

Mas por que estão presentes no CEM18 como espécies distintas. Primeiro por que, pelo menos em âmbito etimológico, realmente são distintas e; segundo, por traduzirem mais uma forma de tentar evitar qualquer lacuna, capaz de ser utilizada, para livrar da condenação um médico, eventualmente afeito ou simpatizante de torturas.

Na realidade, o principal motivo não é nenhum destes. Simplesmente é reafirmar e ratificar a Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, que em seu artigo 16 determina que cada Estado Membro se comprometerá a proibir, em qualquer território sob a sua jurisdição, outros atos que constituam tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes que não constituam tortura tal como definida acima.

Ora, na condição de Autarquia Federal, parte integrante do Poder Público, os Conselhos de Medicina não poderiam deixar reafirmar o que o Brasil já é signatário.

Se não fosse previsto no Código de Ética Médica, embora responsabilizado em outras esferas, pelo menos em âmbito ético, estaria livre o médico que praticasse tortura procedimentos cruéis, desumanos ou degradantes. Por outro lado, o fato de estar previsto (tipificado) como ilícito ético, sujeita o médico a também responder perante seus pares de profissão.

25.3. FORNECIMENTO DE MEIOS, INSTRUMENTOS, SUBSTÂNCIAS OU CONHECIMENTOS QUE FACILITEM A TORTURA

Fornecer meios para algo, significa auxiliar, dar condição para que alguma coisa se realize.

Por sua vez, fornecer instrumento significa prover ao paciente um objeto, aparelho, artefato ou maquinário para que se execute algum ato.

Substância significa qualquer elemento, normalmente com características físico-químicas, tais como drogas, seja em estado sólido, líquido ou gasoso.

Por fim, o conhecimento que aqui o artigo se refere, inclui todo e qualquer conhecimento médico, seja clínico ou cirúrgico, profilático, terapêutico, propedêutico ou de pesquisa.

25.4. PRINCÍPIOS DE DEONTOLOGIA MÉDICA APLICÁVEIS À ATUAÇÃO DO PESSOAL DOS SERVIÇOS DE SAÚDE, ESPECIALMENTE AOS MÉDICOS, PARA A PROTEÇÃO DE PESSOAS PRESAS OU DETIDAS CONTRA A TORTURA E OUTRAS PENAS OU TRATAMENTOS CRUÉIS, DESUMANOS OU DEGRADANTES

Esta norma internacional, em que o Brasil também é signatário, foi adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas através da [Resolução 37/194, de 18 de Dezembro de 1982](#).

Trata especificamente de deveres éticos dos médicos, visando proteger presos ou detidos. Teve como combustível os casos frequentes em que, integrantes da profissão médica ou demais profissionais de saúde, estarem empenhados em atividades que lesionam a dignidade dos presos e detidos. São seus principais pontos:

- **PRINCÍPIO 1:** O pessoal dos serviços de saúde, especialmente médicos, encarregados da assistência médica a presos e detidos tem o dever de prover à proteção da sua saúde física e mental, e proporcionar-lhes tratamento na doença, da mesma qualidade e padrão do dispensado àqueles que não estão presos ou detidos.
- **PRINCÍPIO 2:** Constitui grave violação da deontologia médica, bem como um crime nos termos de instrumentos internacionais aplicáveis, o envolvimento, ativo ou passivo, do pessoal dos serviços de saúde, especialmente médicos, ou atos de participação, cumplicidade, incitamento, ou tentativa de perpetrar tortura ou outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes.
- **PRINCÍPIO 3:** Constitui violação da deontologia médica o estabelecimento por parte do pessoal dos serviços de saúde, especialmente médicos, de quaisquer relações profissionais com os presos ou detidos, cujo fim não seja só a avaliação, proteção ou melhoria da sua saúde física e mental.

- **PRINCÍPIO 4:** Constitui violação da deontologia médica o facto de o pessoal dos serviços de saúde, especialmente médicos:
 - Fazer uso dos seus conhecimentos e ciência a fim de auxiliar no interrogatório de presos e detidos de um modo que possa adversamente afetar a saúde física ou mental de tais presos ou detidos, e que não seja conforme aos instrumentos internacionais aplicáveis.
 - Atestar ou colaborar na verificação da aptidão de presos ou detidos para sofrerem qualquer forma de tratamento ou pena que possa adversamente afetar a sua saúde física ou mental, e que não seja conforme aos instrumentos internacionais aplicáveis, ou participar de qualquer modo na imposição de tais tratamentos ou penas que não sejam conformes aos instrumentos internacionais aplicáveis.

- **PRINCÍPIO 5:** Constitui violação da deontologia médica o fato de o pessoal dos serviços de saúde, especialmente médicos, colaborar em qualquer ato de coação de um preso ou detido, a menos que tal ação seja, puramente determinada por critérios médicos como sendo necessária para a proteção da saúde física ou mental, ou para a segurança do próprio preso ou detido, ou dos presos ou detidos que lhe estão próximos, ou dos seus guardas, e não seja prejudicial à sua saúde física ou mental.

- **PRINCÍPIO 6:** A nenhum título se pode derrogar os princípios precedentes, incluindo a situação de estado de emergência pública.

25.5. DAS CONDUTAS ANTI-ÉTICAS

Do que se estudou até agora, em conjunto com o disposto no art. 25, o que se pode dizer que o médico não está proibido apenas de praticar (diretamente) ou de participar (direta ou indiretamente) de atos de tortura ou de procedimentos degradantes, desumanos ou cruéis.

A proibição ética é bem maior. Proíbe-se ainda que o esculápio seja cúmplice ou simplesmente se omita em denunciar, quem quer que seja, que execute alguma dessas práticas proibidas.

Se, em seu labor diário, após o devido tratamento, o esculápio comprovar a existência de atos praticados por terceiros, que possam ser enquadrados em pelo menos uma das condutas vedadas, deve – dever legal – denunciar o fato imediatamente a quem de direito

(polícia e Ministério Público, principalmente), não havendo, nestes casos, que se falar em quebra do sigilo médico. Se o terceiro for médico, além das demais autoridades, necessariamente deve fazer denúncia ao Conselho de Medicina.

Tal fato, infelizmente, é relativamente comum em hospitais de emergência, onde o médico se vê frente a casos em crianças e idosos, muitas vezes praticados pelos próprios familiares ou moradores da mesma residência (como é o caso de babás).

Além disso, o CEM18 proíbe não só a participação física do médico nas condutas acima, mas também se veda a mera participação intelectual, em que o esculápio poderia se utilizar de seus conhecimentos e repassá-los.

Também constitui infração ética o fato de o médico fornecer qualquer tipo de “apetrecho material”, inclusive químicos, físicos e biológicos, para fins de tortura ou prática de procedimentos degradantes, desumanos ou cruéis.

Para finalizar, é de se ressaltar que, sob pena de infração ética ao presente artigo, não deve a direção dos hospitais permitir que os presos (independente o crime cometido), na qualidade de pacientes internados, fiquem algemados ou desnudos na frente dos policiais.

É vedado ao médico:

<p>Art. 26 Deixar de respeitar a vontade de qualquer pessoa, considerada capaz física e mentalmente, em greve de fome, ou alimentá-la compulsoriamente, devendo cientificá-la das prováveis complicações do jejum prolongado e, na hipótese de risco iminente de morte, tratá-la.</p>
--

O dispositivo trata especificamente sobre a regulação ética, nos casos envolvendo grevistas de fome.

Já foi explicado anteriormente que a bioética possui quatro princípios absolutamente fundamentais: beneficência, não-maleficência, autonomia e o princípio da justiça (também chamado de princípio da equidade).

Também já se ressaltou que o respeito à autonomia do paciente é uma das principais características do novo diploma. Esta autodeterminação do paciente, permite que ele se autogoverne e que seja participante ativo e decisivo na definição de qual procedimento será ou não realizado.

Esta capacidade de auto governabilidade passa, necessariamente, pela exigência de que este paciente esteja plenamente capaz do ponto de vista físico e mental, para que sua

vontade expressada venha acompanhada de esclarecimento (informado devidamente sobre tudo que esteja relacionado ao seu caso), consciência (aptidão de compreender tudo o que foi explicado pelo esculápio) e liberdade (decisão sem nenhum tipo de coação física, moral ou psíquica).

Exige-se ainda que haja capacidade civil, ou seja, uma aptidão jurídica para alguma pessoa adquirir direitos e contrair obrigações sozinho – por conta própria, significa dizer, sem necessidade da interferência de um responsável legal, seja representantes (menores de 16 anos) ou assistentes (entre 16 anos completos e 18 anos incompletos).

Ainda que maiores de 18 anos, se portador de deficiência mental, pode vir a necessitar de um representante.

Em regra, toda pessoa capaz civilmente (incluindo aqui, do ponto de vista físico e mental) tem plena liberdade para decidir qual vai ser o seu futuro, em relação a uma situação presente, seja de enfermidade, recusa de tratamentos (transfusão, por exemplo), ou greve de fome. A priori, sua vontade deverá ser respeitada, ainda que conscientemente opte pelo caminho da não interferência médica, que muitas vezes significa irreversibilidade ou a própria morte.

Ainda assim, a vontade livre, esclarecida e consciente do assistido deve ser considerada inquestionável.

Nessas situações, caberá ao médico, como dever ético inafastável, apenas informá-lo com o máximo detalhamento possível e em linguagem acessível, todas as consequências que poderão advir do caminho que escolheu trilhar.

A greve de fome pode provocar vários problemas orgânicos, sendo os principais:

- Pelo jejum prolongado, a glicose se escasseia e as proteínas e gorduras, passam a ser utilizadas como combustível para que o organismo se mantenha vivo;
- O humor se altera, ficando o paciente mais irritável;
- O hálito fica ruim;
- A pessoa passa a apresentar hipoglicemia. Aliás, depois de um jejum prolongado, não se pode da noite para o dia, voltar a comer na mesma quantidade de antes, pois isso provocará uma hipersecreção de insulina e uma hipoglicemia de rebote;
- O principal problema são as infecções, em regra a causa mortis, se o jejum não for suspenso.

A greve de fome é forma relativamente comum de protesto, visando principalmente chamar a atenção para algum tipo de ideal. Representa a não aceitação de quem protesta, de forma livre e consciente, de se alimentar. Em nenhum momento o objetivo final do grevista é a morte, muito pelo contrário, é melhorar algo em sua vida, ainda que em sentido coletivo.

Genival Veloso chama a atenção para o fato de que o médico não pode abandonar o grevista a própria sorte, mas deve prover água simples ou açucarada, sal e vitaminas, procurando convencer ao grevista que isto não configura quebra dos seus objetivos.

De certa forma, discorda-se do autor. No caso específico das greves de fome, jamais, em hipótese nenhuma, se ainda consciente e fora do iminente risco de morte, pode o médico realizar qualquer ato profissional não autorizado, seja de forma direta, seja utilizando-se de artifícios para “enganar” o paciente. Neste estado de consciência, também a alimentação feita de forma compulsória (obrigatória) está terminantemente proibida. Não se trata de abandoná-lo a própria sorte, até porque a vigilância do quadro clínico do grevista deve ser de forma contínua e permanente, amudando-se proporcionalmente ao tempo do protesto.

Ocorre que esta regra de respeitar a autonomia do paciente não será absoluta. Aliás, nem mesmo no Direito Constitucional existem princípios absolutos. Muitas vezes, na dinâmica vida social, um fato coloca em colisão frontal dois ou mais valores que até então eram considerados inatacáveis.

Nestes casos, alguma solução deve ser dada e esta, sempre se fundamenta na premissa de que o valor mais importante deve prevalecer.

Pois bem, em caso de greve de fome, a autonomia e a vontade preceitua que o paciente não seja alimentado, mas existe um limite. No momento que passa a existir risco iminente de vida, marcado principalmente pela perda da consciência, surge o conflito entre a autonomia e a preservação da vida; entre a autonomia e a beneficência/não maleficência.

Quando isso ocorrer, sem sombra de dúvidas a autonomia é imediatamente “rebaixada” em grau de relevância e a vida deve ser preservada, independente do que pense, ache ou deseje o paciente ou familiares. O esculápio deve diligenciar ao máximo para reestabelecer a saúde e manter a vida do seu assistido.

Preservar a vida é o maior valor a ser buscado, sabendo-se quem nem mesmo ela é absoluta, afinal, o próprio CEM18 preceitua que o médico está impedido de realizar procedimentos de distanásia (ver Princípios Fundamentais – XXII), que não prolongam uma vida terminal, mas sim o sofrimento, que para o paciente, um segundo de vida indigna, pode significar uma eternidade.

Para pacientes capazes e conscientes, mas em greve de fome, é considerada infração ética do médico assistente, o fato de este desrespeitar a autonomia e o autogoverno dos pacientes, o que inclui, por óbvio, alimentá-los de forma não autorizada, ainda que mediante artifícios. Aqui a autonomia prevalece.

Por outro lado, para paciente inconsciente ou em iminente risco de morte, decorrente de sua greve de fome, é considerada infração ética do médico assistente, o fato de este permanecer respeitando a autonomia do assistido, permitindo que este sofra prejuízos irreparáveis ou caminhe para o óbito. Aqui o médico, de forma excepcional, deve desrespeitar a última vontade do moribundo, e necessariamente privilegiar a beneficência, a não maleficência e a vida, tratando-o e alimentando-o imediatamente, ainda que contra sua vontade (quando estava consciente e capaz).

É vedado ao médico:

Art. 27 Desrespeitar a integridade física e mental do paciente ou utilizar-se de meio que possa alterar sua personalidade ou sua consciência em investigação policial ou de qualquer outra natureza.

No artigo 25 do CEM18 já se comentou que a Medicina tem como dever, o respeito aos princípios bioéticos da beneficência e da não maleficência. Jamais podendo ser utilizada para fins distintos de curar ou aliviar o paciente. O bem-estar de qualquer assistido é sempre o único alvo a ser alcançado.

Assim como ocorre com a tortura, tal finalidade também é absolutamente incompatível com a prática de qualquer tipo de desrespeito ao paciente, seja visando lesionar a integridade (física ou mental), seja utilizando-se de meios para alterar a personalidade ou consciência do paciente.

Além disso, aqui se proíbe não só a participação direta do médico nas condutas vedadas, mas também não se permite a participação intelectual de mera orientação metodológica.

Para fins didáticos, passa-se aos comentários, também por partes.

27.1. RESPEITO A INTEGRIDADE FÍSICA E MENTAL DO PACIENTE EM INVESTIGAÇÃO POLICIAL OU DE QUALQUER OUTRA NATUREZA.

O médico deve ter respeito com a integridade do paciente. Respeitar significa ter apreço e consideração a este direito do assistido.

Por sua vez, integridade traduz a ideia de inalterabilidade, de inteireza. Exprime uma característica de que, do paciente, nenhuma de suas partes (por mínima que seja), em aspecto físico ou mental, deve ser modificada, salvo, é claro, nos casos em que existe absoluta necessidade e desde que, sempre seja em benefício do paciente.

O artigo se equivocou na redação. O que deve ser vedado é qualquer desrespeito a integridade física ou mental, e não como está redigido – físico e mental. Da forma como está redigida, pelo princípio da legalidade (e sua conseqüente taxatividade), ficará impune em âmbito ético, aquele médico que desrespeitar somente a integridade física ou a integridade mental, isoladamente, afinal o dispositivo ético exige que ambas as integridades estejam concomitantemente desrespeitadas.

Em investigações, ou seja, busca de provas, jamais pode haver participação médica, salvo para tratar o paciente ou minimizar o seu sofrimento. O núcleo do ato médico deve ser a beneficência.

Em hipótese nenhuma pode o médico, em qualquer tipo de investigação (policial, administrativa, ética ou judicial) lesionar a integridade física ou mental do paciente, ressaltando-se que a integridade mental é também conhecida como integridade moral ou psíquica.

O atributo da integridade é um direito constitucionalmente assegurado, na qualidade de um dos mais importantes direitos da personalidade. A Constituição de 1988 prevê em seu artigo 5º - XLIX, que ao preso deve ser assegurada a integridade física e moral.

Mas não é só, no ordenamento jurídico, notadamente penal, outras normas que visam proteger a integridade são vigentes, como, por exemplo: a) o Código penal - Art. 38 – preceitua que o preso conserva todos os direitos não atingidos pela perda da liberdade, impondo-se a todas as autoridades o respeito à sua integridade física e moral e b) Código Penal - Art. 129 – considera como crime as chamadas lesões corporais – “Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem”.

Desta forma, não poderia ser diferente com o Código de Ética Médica. Além de repetir o que dizem as normas hierarquicamente superiores, teve a virtude de permitir a

responsabilização ética do médico desrespeitoso à integridade do paciente, isso independente das demais formas de responsabilidade.

Na verdade, o presente dispositivo se aproxima muito do art. 25, que veda a prática de tortura por parte do médico. A principal distinção ocorre pelo fato de que, enquanto naquele deve o médico estar investido necessariamente de alguma função, cargo ou emprego público, tal requisito é dispensável no presente artigo.

27.2. VEDAÇÃO DE UTILIZAÇÃO DE MEIO QUE POSSA ALTERAR SUA PERSONALIDADE OU SUA CONSCIÊNCIA EM INVESTIGAÇÃO POLICIAL OU DE QUALQUER OUTRA NATUREZA.

Esta segunda parte, também vinculada às investigações, veda por parte do médico a utilização de qualquer forma, modo, expediente, artifício, auxílio material ou astúcia capaz de alterar a personalidade ou consciência do paciente, independente da finalidade ou do grau de alteração.

Se assim proceder, no mínimo, estará o esculápio desrespeitando o princípio bioético da não maleficência.

Os direitos da personalidade são todos aqueles direitos inerentes à pessoa e à sua dignidade humana. São gêneros, dos quais despontam seis ícones: vida, integridade (física e mental), honra, imagem, nome e intimidade.

No direito internacional, aplicável ao Brasil, existe uma norma editada pela Assembleia Geral das Nações Unidas - Resolução 37/194, de 18 de Dezembro de 1982, que trata dos deveres éticos dos médicos de proteger presos ou detidos. Dentre os seus ditames principiológicos, a norma determina que os médicos, encarregados da assistência médica a presos ou detidos têm o dever de prover à proteção da sua saúde física e mental, proporcionando-lhes tratamento na doença, da mesma qualidade e padrão do dispensado àqueles que não estão presos ou detidos, vedando taxativamente que os esculápios façam uso dos seus conhecimentos para auxiliar no interrogatório de presos e detidos, de um modo que possa adversamente afetar a saúde física ou mental de tais presos ou detidos, bem como proíbe que os médicos colaborarem em qualquer ato de coação de um preso ou detido, a menos que, tal ação seja puramente determinada por critérios médicos, como sendo necessária para melhorar a proteção da saúde física ou mental, ou para a segurança do próprio preso ou detido, ou dos presos ou detidos que lhe estão próximos, ou dos seus guardas, e não seja prejudicial à sua saúde física ou mental.

A vedação dos meios, é óbvio, inclui os meios químicos, chamados “soros da verdade” que farmacologicamente permitem a supressão de controle do interrogado, e os meios tecnológicos, tais como os “detectores de mentira”.

A proibição de participação dos médicos nestes atos que visam minar a resistência física ou psíquica do paciente aos interesses e desejos dos investigadores é absoluta, não comportando exceção.

A Medicina jamais pode ser usada como meio opressor ou coator, mas apenas e sempre, como arte e ciência a serviço do bem-estar do indivíduo e da coletividade. Do contrário, o cometimento de infração ética será grave e inevitável.

É vedado ao médico:

Art. 28 Desrespeitar o interesse e a integridade do paciente em qualquer instituição na qual esteja recolhido, independentemente da própria vontade.

Parágrafo único. Caso ocorram quaisquer atos lesivos à personalidade e à saúde física ou mental dos pacientes confiados ao médico, este estará obrigado a denunciar o fato à autoridade competente e ao Conselho Regional de Medicina.

Assim como muitos dos artigos predecessores, este dispositivo, ora comentado, se relaciona diretamente com o princípio bioético da autonomia. Com a mesma força, o artigo trata de pacientes que sofreram algum tipo de segregação social.

Há de se observar que para a concretização de infração ética a este dispositivo, o CEM18 exige como indispensável requisito, que este paciente esteja recolhido em alguma instituição, de forma independente de sua vontade.

O recolhimento que aqui se fala é a prisão, independentemente do ilícito cometido, da gravidade do ilícito, dos antecedentes do preso ou da natureza da segregação (se prisão de natureza penal ou extrapenal). Obviamente este “recolhido” só pode estar nesta situação contra a sua vontade.

Sem exceções, o termo instituição abrange qualquer local em que um preso/paciente possa estar segregado, seja ele de caráter prisional, assistencial, educativo ou de saúde (ambulatorial ou hospitalar).

Já foi dito acima que é direito constitucional de qualquer preso (leia-se recolhido) que lhe seja assegurada a sua integridade física e moral, afinal o recluso conserva todos os direitos não atingidos pela perda da liberdade.

Significa dizer que, ao paciente recolhido se mantêm assegurado o completo respeito a sua vontade e autonomia. Permanece a obrigatoriedade ética de que, todo e qualquer procedimento médico, deve ser previamente consentido de forma livre, consciente e esclarecida.

Fora do risco iminente de vida, o respeito aos interesses do assistido é absoluto, mas variáveis conforme tempo e lugar, podendo ser de âmbito social, religioso, econômico-financeiro, inerentes a sua defesa, dentre outros. Enfim, não se precisa aprofundar a avaliação do paciente para se saber o tipo de interesse que deve ser respeitado, e muito menos se fazer um juízo subjetivo de valor, se este é ou não justo ou legítimo; para que qualquer interesse do assistido seja considerado, basta a sua simples existência.

Salvo raríssimas exceções, como o caso de iminente perigo de vida, em que a autonomia cede espaço para que a beneficência prevaleça, é dever do médico respeitar não somente os interesses do assistido, mas todos os direitos da personalidade do mesmo, que dentre eles se destaca a proteção de sua integridade física e psíquica (moral).

Agora outra impropriedade do CEM18, que se diga de passagem, já é recorrente desde o CEM1988. O parágrafo único do art. 28 é mal colocado. Muito mais bem posicionado seria, se acaso tivesse sido posto no art. 27, afinal a redação do parágrafo tem pertinência temática infinitamente superior a este último.

Mas, independente de onde se posicione, o parágrafo único determina, como dever ético inafastável do médico, que este sempre denuncie às autoridades competentes (polícia, Poder Judiciário, Conselho Tutelar da Criança e Adolescente, Direção da instituição, Ministério Público, etc.) e concomitantemente ao Conselho Regional de Medicina da circunscrição do profissional denunciante, qualquer ato lesivo aos direitos da personalidade ou a saúde dos pacientes.

É vedado ao médico:

Art. 29 Participar, direta ou indiretamente, da execução de pena de morte.

Não se será repetitivo. Sobre a explicação dos meios, instrumentos, substâncias e conhecimentos, remete-se o leitor para o item 25.3 - art. 25 - do CEM18.

Passa-se a explicação sobre a pena de morte no Brasil.

29.1. PENA DE MORTE

A pena de morte também é chamada de pena capital, decorre sempre de uma decisão do Poder Judiciário, consistindo na retirada da vida de um indivíduo, condenado pelo Estado.

No decorrer da história, a pena capital foi reservada para criminosos condenados por crimes graves, mas também foi utilizado para reprimir espionagem, estupro, adultério, corrupção, dentre outros.

Esse tipo de pena já foi abolido para todos os crimes em muitos países da Europa e da Oceania, além de Canadá e México, mas muitos estados americanos, Argentina, Guatemala, Caribe, Ásia e África ainda mantêm a pena para crimes comuns.

A última execução determinada pela Justiça Civil brasileira foi a do escravo Francisco, em Pilar - AL, em 28 de abril de 1876. Por sua vez, a última execução de um homem livre foi, provavelmente, pois não há registros de outras, a de José Pereira de Sousa, condenado pelo júri de Santa Luzia - GO, enforcado em 30 de outubro de 1861.

É bem verdade que no Brasil existiu penas de morte na Monarquia e na República, inclusive durante o regime militar, em que a Lei de Segurança Nacional previu penas de morte até mesmo para crimes políticos.

Ocorre que a pena de morte foi abolida para todos os crimes não-militares na Constituição de 1988 – art. 5º - XLVII.

Como não existe regra absoluta, existe uma única exceção a aplicação das penas de morte no Brasil que é nos casos taxativos de crimes militares, exclusivamente em tempos de guerra declarada e esta modalidade, de acordo com a lei internacional, é excepcionalmente aceitável.

A pena de morte é regulamentada pelo Código Penal Militar (CPM) – Decreto-lei 1001/1969, que em seus artigos declara:

Art. 55 – As penas principais são:

- a) morte;
- b) reclusão
- c) detenção;
- d) prisão;
- e) impedimento;
- f) suspensão do exercício do posto, graduação, cargo ou função;
- g) reforma

Art. 56 – A pena de morte é executada por fuzilamento.

Art. 57 – A sentença definitiva de condenação à morte é comunicada, logo que passe em julgado, ao Presidente da República, e não pode ser executada senão depois de sete dias após a comunicação. Parágrafo único. Se a pena é imposta em zona de operações de guerra, pode ser imediatamente executada, quando o exigir o interesse da ordem e da disciplina militares.

São exemplos de artigos do CPM, em que a pena de morte é prevista:

Art. 355 (Traição). Tomar o nacional armas contra o Brasil ou Estado aliado, ou prestar serviço nas forças armadas de nação em guerra contra o Brasil.

Art. 356 (Favor ao inimigo). Favorecer ou tentar o nacional favorecer o inimigo, prejudicar ou tentar prejudicar o bom êxito das operações militares, comprometer ou tentar comprometer a eficiência militar.

Art. 358 (Coação ao comandante). Entrar o nacional em conluio, usar de violência ou ameaça, provocar tumulto ou desordem com o fim de obrigar o comandante a não empreender ou a cessar ação militar, a recuar ou render-se.

Art. 365 (Fuga em presença do inimigo). Fugir o militar, ou incitar à fuga, em presença do inimigo.

Art. 372 (Rendição ou Capitulação). Render-se o comandante, sem ter esgotado os recursos extremos de ação militar; ou, em caso de capitulação, não se conduzir de acordo com o dever militar.

Art. 384 (Dano em bens de interesse militar). Danificar serviço de abastecimento de água, luz ou força, estrada, meio de transporte, instalação telegráfica ou outro meio de comunicação, depósito de combustível, inflamáveis, matérias-primas necessárias à produção, depósito de víveres ou forragens, mina, fábrica, usina ou qualquer estabelecimento de produção de artigo necessário à defesa nacional ou ao bem-estar da população e, bem assim, rebanho, lavoura ou plantação, se o fato

compromete ou pode comprometer a preparação, a eficiência ou as operações militares, ou de qualquer forma atenta contra a segurança externa do país.

Art. 390 (Abandono de Posto). Praticar, em presença do inimigo, crime de abandono de posto.

Art. 392 (Deserção em presença do inimigo) . Desertar em presença do inimigo.

Art. 401 (Genocídio). Praticar, em zona militarmente ocupada, o crime de genocídio.

Todos os crimes acima possuem penas de prisão em tempos de paz. A pena de morte somente será aplicada em tempo de guerra declarada, e em casos extremos.

Tal apenação é atualmente muito controvertida. Os favoráveis dizem que é eficaz como profilaxia para futuros crimes, além de eliminar as ameaças para a sociedade; os opositores alegam que, anualmente, muitos inocentes são executados e a pena é irreversível.

O Brasil é membro do Protocolo da Convenção Americana de Direitos Humanos para a Abolição da Pena de Morte, que foi ratificado em 13 de agosto de 1996.

Em dezembro de 2007, a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas aprovou, com grande maioria, uma moratória da pena de morte. No documento, se determinou claramente, aos países que aboliram a pena de morte, a não mais reintroduzi-la.

Muitos desinformados, quase analfabetos jurídicos, defendem a instituição de pena de morte no Brasil ou penas perpétuas. Isso é impossível, pelo menos enquanto vigorar a Constituição Federal de 1988. Nem mesmo uma emenda constitucional é cabível, afinal o direito a vida e a temporariedade das penas são Direitos Fundamentais, cláusulas pétreas absolutamente imutáveis, ainda que através de emendas constitucionais.

A única forma de adoção da pena de morte, salvo a de natureza militar, é uma nova Assembleia Constituinte elaborar uma nova Constituição, e isso ainda é discutível, face à vinculação brasileira às normas internacionais que proíbem a pena de morte.

Assim, da forma como se está hoje, a única pena de morte possível é a prevista por crimes militares em tempo de guerra e será sempre por fuzilamento. No Brasil, não há nenhuma possibilidade jurídica de execuções por cadeiras elétricas, injeções letais, enforcamentos, apedrejamentos, etc.

Na prática, quase não há como ter participação direta ou indireta do médico nas execuções de penas de morte, ressalvada a possibilidade de prescrição de drogas para retirada de consciência do condenado, para que este sofra o mínimo possível no momento de sua execução (fuzilamento).

Como não há exceção no CEM18, nem mesmo esta participação do médico pode ser aceita, sob pena de infração ética, embora se tenha a opinião pessoal de que esse ato médico respeitaria os princípios da beneficência e não maleficência, desde que, haja o consentimento do paciente para a sua sedação pré-execução.

Poder-se-ia, porém, colocar situações hipotéticas em que o médico analisaria qual o melhor projétil ou qual o melhor lugar do corpo (mais letal ou que geraria menor sofrimento, por exemplo) para que o fuzilamento fosse executado, ou mesmo que este examinasse o condenado para confirmar se já estava realmente morto.

Em todas estas situações, haveria cometimento de ilícito ético por parte do profissional médico.

A vida humana, seja ela de quem for, é valor absoluto que deve ser preservado, independente dos interesses individuais, sociais ou estatais.

É vedado ao médico:

Art. 30 Usar da profissão para corromper costumes, cometer ou favorecer crime.

Passa-se ao comentário do dispositivo, dividindo-o didaticamente.

30.1. CONCEITO DE PROFISSÃO MÉDICA

Conceitualmente profissão é aquela atividade, exercida por alguém – chamado de profissional – em que este produz bens ou serviços, sem, porém haver organização dos fatores de produção. O profissional liberal, como o médico, exerce atividade intelectual e predominantemente oferece serviços ao mercado de consumo.

30.2. NOÇÕES BÁSICAS SOBRE OS COSTUMES JURÍDICOS

O vocábulo costume – modalidade jurídica - designa aquelas regras sociais resultantes de uma prática reiterada de forma generalizada e prolongada, resultante de certa convicção de sua obrigatoriedade. Esta convicção varia de acordo com a sociedade, a cultura e o momento histórico.

O Costume possui dois elementos para que se verifique: a) repetição constante e uniforme de uma prática social e b) a convicção de que esta prática reiterada, constante e uniforme é necessária e obrigatória. Sucintamente, poder-se-ia dizer que os costumes representam uma das manifestações culturais de uma sociedade.

Quanto à natureza os costumes podem ser:

- a) "praeter legem": costumes não abrangidos pela lei, mas que completam o ordenamento jurídico. Na falta de um dispositivo legal aplicável, o juiz deverá decidir de acordo com o direito costumeiro (Art. 4.º da Lei de Introdução ao Código Civil: “a lei se revoga, no todo ou em parte, de forma expressa ou tácita por lei posterior e por força obrigatória do costume, ou do desuso geral, confirmado pela jurisprudência assente”.)
- b) "secundum legem": costumes contemplados na lei; a determinação, embora não contido na norma, é reconhecido e admitido como obrigatório.
- c) "contra legem": Costumes opostos à lei (Contra legem), onde as normas costumeiras contrariam as normas de Direito escrito. Por serem contrários a norma, não podem ser aplicados.

As normas jurídicas não conseguem abranger todos os tipos de ocorrências possíveis e existentes na sociedade, daí a importância dos costumes, porque ética ou moralmente eles são considerados corretos.

30.3. CONCEITO DE CRIME

Crime é toda e qualquer conduta humana, que ofende ou ameaça algum bem jurídico tutelado pela lei penal, seja previsto no Código Penal ou outras leis, tais como Estatuto da Criança e Adolescente, Estatuto do Idoso, Lei de Transplante, etc.

Objetivamente poderia ser definido como uma ação ou omissão que, ameaça ou lesiona violentamente, valores ou interesses sociais, de modo a obrigar o Estado a exigir do particular sua proibição, sob pena de ser aplicada uma sanção.

Em âmbito penal, é pacífica a caracterização analítica do crime da forma tripartida, como uma ação ou omissão humana concomitantemente típica, antijurídica e culpável.

A ação é atividade; enquanto a omissão seria a falta de ação, quando agir era obrigação do omissor, seja por dever legal, seja por que foi ele quem causou o início do evento.

A conduta típica seria a exata correspondência entre o fato concreto praticado e a previsão legislativa abstratamente prevista com antecedência na lei.

A ilicitude – também chamada de antijuridicidade - é a característica proibida deste ato.

Por fim a culpabilidade representa o juízo subjetivo de reprovação social sobre conduta praticada.

30.4. DA VEDAÇÃO ÉTICA

Sabe-se que dada a sua relevância e posição social, deveria o médico se manter absolutamente probo, ainda que fora do exercício da Medicina. Se isso é verdade, poder-se-ia, perguntar se o médico, estaria sujeito a penalizações éticas por atos/fatos, fora de sua profissão.

Esta resposta já foi dada. De forma correta, em 1986, a Assessoria Jurídica do CFM, como não poderia deixar de ser, decidiu que “Não há competência dos Conselhos Regionais de Medicina para punir o profissional médico fora de sua área de atuação”.

A Medicina e seus agentes, têm o dever de respeitar os princípios bioéticos – beneficência – não maleficência – autonomia e justiça.

Sob este fundamento, há de se concluir que o objetivo de todo e qualquer ato médico deve visar, acima de tudo, o máximo bem-estar e benefício do assistido. Uma vez respeitada essa premissa, parte-se para a busca deste nível de excelência para o aspecto coletivo.

O art. 31, proíbe que o médico, na exclusiva qualidade de médico e necessariamente no exercício de suas funções, de utilizar de se mister para desvirtuar os costumes.

Também, em um segundo momento, mas no mesmo artigo, existe a vedação de que a profissão médica seja utilizada de alguma forma para que crimes sejam cometidos, ou para facilitar a prática ou ocultação destes.

As regras são absolutas e não comportam exceção.

Se enquadrariam no presente dispositivo a utilização da Medicina para fraudar a aquisição de drogas controladas, para praticar aborto, realizar cirurgias plásticas deliberadamente para ocultar a identidade de criminosos procurados, etc.

Capítulo V - RELAÇÃO COM PACIENTES E FAMILIARES

Sem dúvida, as relações médico-paciente e médico-família do paciente é a pedra angular da Medicina. Devem estar construídas da forma mais democrática e participativa possível, sem se descuidarem da ampla e mútua transparência, confiança e respeito.

É bem verdade que a conjectura atual, sempre com intermediários públicos ou privados, tem afastado o médico do paciente e de seus familiares, o que simplesmente aniquilou os “médicos de família” e privilegiou o tecnicismo científico, em detrimento à Medicina, como instrumento de otimização social.

Por esta razão, comumente, tão fragilizado vínculo se rompe e leva o médico a responder na Justiça ou nos Conselhos, muitas vezes, sem nada ter feito de errado.

É isso que ora se passa a comentar.

É vedado ao médico:

Art. 31 Desrespeitar o direito do paciente ou de seu representante legal de decidir livremente sobre a execução de práticas diagnósticas ou terapêuticas, salvo em caso de iminente risco de morte.

O presente dispositivo já foi integralmente explicado em vários comentários anteriores. Neste momento, não se repetirá tudo, mas remete-se o leitor aos seguintes temas e suas respectivas discussões do CEM18:

- a) Representante legal: Art. 4º e 22
- b) Direito à informação, autonomia e consentimento:
 - “3º considerando do CEM18” - considerando a busca de melhor relacionamento com o paciente e a garantia de maior autonomia à sua vontade;
 - Princípios fundamentais – I, II, VII, XXI, XXII, XXIV
 - Artigos 4º, 12, 13 e 22
- c) Procedimentos diagnósticos (propedêuticos) X Procedimentos terapêuticos: Princípios fundamentais – XXI
- d) Risco iminente de morte: art. 22

Antes de prosseguir, se recomenda uma releitura.

Sem dúvida, o mais relacionado com art. 31, ora comentado, é princípio fundamental disposto no inciso XXI: No processo de tomada de decisões profissionais, de acordo com seus ditames de consciência e as previsões legais, o médico aceitará as escolhas de seus pacientes, relativas aos procedimentos diagnósticos e terapêuticos por eles expressos, desde que adequadas ao caso e cientificamente reconhecidas.

Após a releitura dos ditames acima, em breve resumo geral, há de se deduzir que existe uma espécie de ordem hierárquica:

1. Nas situações clínicas irreversíveis e terminais, o médico evitará a realização de procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários e propiciará aos pacientes sob sua atenção todos os cuidados paliativos apropriados,
2. Excluídos todos os casos de situações clínicas irreversíveis e terminais, acima de tudo, e independente da vontade de quem quer que seja, ainda que do próprio paciente, em caso de iminente risco de morte, deve o médico envidar todos os esforços para salvar a vida do paciente.
3. Fora de risco de morte:
 - a) A vontade do paciente, se este for capaz, livre e estiver consciente prevalece de forma absoluta sobre tudo, pelo menos até ficar neste risco. Só o paciente, após esclarecido, e sem interferências externas pode decidir sobre o seu destino, incluindo sobre quais práticas médicas serão realizadas em sua pessoa ou
 - b) Sem o paciente (menor ou maior incapaz) ter capacidade de discernimento ou consciência, deve prevalecer a decisão do representante legal sobre às práticas médicas a serem executadas no paciente.

Tudo deve ser documentado da forma mais completa possível no prontuário.

Em desobedecendo esta hierarquia, o médico desrespeita o direito do paciente ou do representante legal, e assim, frontalmente, o CEM18 é desrespeitado e a infração ética se materializa.

Na Medicina atual não mais se admite a Medicina paternalista, em que o médico decide sozinho, baseado em suas preferências pessoais, o que seria melhor para o seu paciente. Isso só é permitido no risco iminente de morte. E só. Neste tipo de risco o médico

esta albergado pelo seu exercício regular de direito e no estrito cumprimento de seu dever legal, diga-se de passagem, duas formas de exclusão de responsabilidade jurídica.

Em caso de recusa do paciente consciente ou representante legal, sem risco iminente de morte, nada mais pode fazer o médico a não ser esclarecer as consequências deste ato, bem como as vantagens e desvantagens do que poderia ser executado.

Poder-se-ia perguntar pelos pacientes psiquiátricos. A regra aqui deve ser integralmente aplicada. Se houver um resquício de consciência, é o paciente quem deve decidir; do contrário, esta responsabilidade decisória cabe ao seu representante. Sem a presença deste, e sem capacidade do paciente, o médico pode e deve decidir, protegendo o paciente e evitando que haja prejuízo à terceiros.

Ainda que seja grave ou vá se agravar, mas sem risco imediato de morte, uma enfermidade jamais legitima a invasão médica, sem autorização de quem de direito, ainda que os fins ou a intenção sejam os melhores possíveis.

É vedado ao médico:

<p>Art. 32 Deixar de usar todos os meios disponíveis de promoção de saúde e de prevenção, diagnóstico e tratamento de doenças, cientificamente reconhecidos e a seu alcance, em favor do paciente.</p>

Preliminarmente aos comentários propriamente ditos, remete-se o leitor a uma prévia leitura ao inciso XXI dos princípios fundamentais e artigo 20, ambos do CEM18, dispositivos esses em íntima relação com o ora comentado, mormente quanto a relação entre procedimentos experimentais e os cientificamente reconhecidos. Antes de se prosseguir, recomenda-se que sejam lidos novamente.

Se comparado ao texto correspondente do CEM2009, o novo texto acresce os termos: “promoção de saúde e de prevenção” e “doenças”.

Para melhor didática, o texto será comentado em partes.

32.1. PROMOÇÃO DE SAÚDE X PREVENÇÃO DE SAÚDE

Prevenção e promoção da saúde são conceitos diferentes embora estejam intimamente ligadas. Ambas são estratégias de intervenção no processo saúde-doença, as ações de cada uma implicam na melhoria da saúde da população por isso, é interessante diferenciá-las para entender melhor nossas ações.

Promover tem o significado de dar impulso a; fomentar; originar; gerar.

A Organização Mundial de Saúde – OMS define como promoção da saúde o processo que permite às pessoas aumentar o controle e melhorar a sua saúde. Representa um processo político e social que engloba ações de fortalecimento das capacidades e habilidades individuais e ações direcionadas às mudanças das condições sociais, ambientais e econômicas, visando reduzir o impacto na saúde individual e coletiva. Trata-se de um processo que possibilita as pessoas aumentarem seu controle sobre as determinantes da saúde e através disto melhora-la, sendo a participação das mesmas, essencial para sustentar as ações de promoção da saúde

Define-se, tradicionalmente, de maneira bem mais ampla que prevenção, pois se refere àquelas medidas que não se dirigem a uma determinada doença ou situação presente ou com potencial de ocorrer, mas servem para aumentar a saúde e o bem-estar de uma maneira geral, com permanente atuação Inter setorial, inter e transdisciplinar, com participação social.

Por sua vez, a prevenção corresponde a medidas gerais e educativas, que objetivam melhorar a resistência e o bem-estar geral dos indivíduos (comportamentos alimentares, exercício físico e repouso, contenção de estresse, não ingestão de drogas ou de tabaco), para que resistam às agressões dos agentes. São condutas aplicáveis em determinada situação ou enfermidade específica potencialmente passível de ocorrer, portanto antes dela acometer alguém. Claramente tem objetivos mais específicos e menos abrangentes do que o ato de promover.

A agência Nacional de Saúde – ANS possui o Manual técnico para promoção da saúde e prevenção de riscos e doenças na saúde suplementar, cuja edição vigente (2011), apresenta os seguintes conceitos:

- Prevenção – termo que, em saúde pública, significa a ação antecipada, tendo por objetivo interceptar ou anular a evolução de uma doença. As ações preventivas têm por fim eliminar elos da cadeia patogênica, ou no ambiente físico ou social ou no meio interno dos seres vivos afetados ou susceptíveis. Os meios a serem empregados na profilaxia ou na prevenção poderão ser aplicados em vários períodos que constituem a história natural da doença. Em outras palavras, podem servir para impedir que o estímulo desencadeante atinja o organismo ou, ainda, para lhe modificar as consequências
- Prevenção primária – prevenção realizada no período pré-patogênico e se compõe de dois níveis: promoção à saúde (ver definição em promoção à saúde) e proteção

específica. A proteção específica compreende a aplicação de medidas dirigidas a determinado agravo à saúde com objetivo de interceptar suas causas antes mesmo que atinjam o indivíduo. São exemplos: imunização, quimioprofilaxia para certas doenças, proteção contra acidentes, controle de vetores, aconselhamento genético.

- Prevenção secundária – prevenção realizada no indivíduo sob ação do agente patogênico, isto é, quando o período pré-patogênico já foi ultrapassado e o processo mórbido desencadeado. As medidas preventivas nesse nível incluem: diagnóstico precoce, tratamento imediato e limitação da incapacidade. O diagnóstico precoce pode ser feito por meio de: a) rastreamento (screening), ou seja, inquérito específico para descoberta de casos na população; b) controle geral (check-up orgânico), que se realiza após determinada idade, com fim de constatar a possível presença de doenças que, pelo seu lento decurso, podem passar despercebidas, durante muito tempo. As duas primeiras medidas citadas visam evitar a disseminação de doenças transmissíveis, além de prevenir a morte por meio da redução da gravidade da doença e, se possível, recuperação da saúde. Já a limitação de incapacidade, por meio de medidas de ordem terapêutica, consiste em evitar complicações posteriores e sequelas.
- Prevenção terciária – corresponde às medidas adotadas após a sobrevivência das consequências da doença, representadas pela instalação de deficiências funcionais. O objetivo consiste em alcançar a recuperação total ou parcial, por meio dos processos de reabilitação e de aproveitamento da capacidade funcional remanescente. A fisioterapia, a reeducação, a terapia ocupacional e a readaptação à vida normal são as medidas mais frequentemente utilizadas nesse nível.

O mesmo texto da ANS define Promoção da Saúde e Prevenção de Riscos e Doenças como sendo processo político que articula ações sanitárias, sociais, ambientais e econômicas voltadas para a redução das situações de vulnerabilidade e dos riscos à saúde da população; capacitação dos indivíduos e comunidades para modificarem os determinantes de saúde em benefício da própria qualidade de vida; e participação social na gestão das políticas de saúde. A prevenção de riscos e doenças orienta-se por ações de detecção, controle e enfraquecimento dos fatores de risco ou fatores causais de grupos de enfermidades ou de enfermidade específica. Dessa forma, esse amplo conceito fundamenta-se nos princípios de

intersectorialidade, integralidade, mobilização e controle social, informação, sustentabilidade, entre outros.

Como se pode observar pela leitura, ambos estão contemplados no dever de o médico utilizar todos os meios disponíveis de promoção e prevenção em prol de seus assistidos individuais ou coletivos, inclusive utilizando-se de denúncias às autoridades públicas (Ministério Público, Polícia, etc.) e Conselhos de Medicina quando entender pertinente.

32.2. MEIOS DISPONÍVEIS

É dever básico e fundamental de qualquer médico utilizar todo o arsenal que estiver ao seu alcance, seja do ponto de vista de investigação clínica, seja de tratamento, objetivando tratar e se possível curar o seu assistido. Se não for factível a cura, o alívio máximo é o próximo alvo a ser permanentemente buscado.

Mas, para a sua utilização, três requisitos prévios se fazem necessários. Como primeiro, deve haver adequada indicação clínica para a utilização de determinado meio de diagnóstico ou tratamento; como segundo, há de existir o prévio, livre, esclarecido e autorizado consentimento do assistido; como derradeiro, o procedimento deve ser reconhecido cientificamente, ou seja, não experimental. Tal exigência, necessariamente, obriga o médico a se manter permanentemente atualizado. O meio ainda deve ser regularmente indicado, o que significa dizer, que deve ser necessário e aplicável ao caso específico do paciente.

Sob este prisma – à liberdade do médico – não pode haver nenhum tipo de limitação na assistência do paciente, até porque a aceitação de qualquer tipo dessa restrição ao exercício profissional do esculápio, automaticamente o enquadra no presente ilícito ético.

Por outro lado, não significa dizer que a auditoria rotineiramente viole esta liberdade do médico assistente. Não é isso. O auditor exerce função administrativa, devendo se resumir a analisar, se o que foi solicitado pelo médico assistente tem ou não cobertura contratual. Só isso. Se coberto, o procedimento deve ser autorizado; do contrário, deve ser sugerido a negativa do mesmo. No máximo, algumas vezes, pode o auditor ter dúvida se o procedimento solicitado tem ou não necessária indicação e adequação. Nestes casos, deve o auditor pesquisar na literatura médica e fazer contato com o médico assistente. Esta conduta da auditoria, na imensa maioria das vezes resolve o problema e evita conflitos desnecessários.

Após o contato com o médico assistente, se o auditor não se convencer, deve em relatório fundamentado, sugerir a não autorização ou a glosa. A negativa de autorizar ou do pagamento deve ser sempre administrativa, jamais médica.

Para aprofundamento sobre auditoria, sugere-se a leitura dos comentários aos artigos 92 a 98 contidos nesta obra.

Em relação às modalidades de procedimentos, com base na regulamentação ética - Resolução CFM 1609/00 – todo e qualquer ato (diagnóstico ou terapêutico), para ser reconhecido como válido e utilizável na prática médica nacional, deverá ser necessariamente submetido à prévia aprovação do Conselho Federal de Medicina, através de uma de suas Câmaras Técnicas e depois de aprovado, homologado pelo Plenário. Qualquer procedimento que tiver o seu reconhecimento pendente ou negado, formalmente é considerado experimental.

Assim, com base nos princípios bioéticos, principalmente a beneficência e a não maleficência, jamais pode o médico se abster de utilizar todas as possibilidades médicas, sempre a favor de seu assistido e desde que, obviamente, estejam esses meios, disponíveis para utilização.

Na avaliação de suposta infração ética a este dispositivo, sob pena de injustiça, devem os conselheiros fazer um juízo de valor, ou seja, deve se proceder uma análise rigorosa e necessariamente, casuística, se colocando na exata situação do médico acusado, incluindo tempo, lugar, situação de atendimento, recursos humanos e materiais, etc., sempre na direção primeiro atendimento ao desfecho final, jamais no sentido inverso.

Somente assim agindo, será possível ponderar, realmente, o que estava ao alcance do esculápio denunciado e o que poderia ter sido feito e eventualmente não o foi.

Em se comprovando algum tipo de omissão no atendimento médico, independente da materialização de qualquer tipo de dano, ficará caracterizada a responsabilidade ética do profissional.

É vedado ao médico:

Art. 33 Deixar de atender paciente que procure seus cuidados profissionais em casos de urgência ou emergência quando não houver outro médico ou serviço médico em condições de fazê-lo.

Este artigo tem estreita ligação com dispositivos já comentados. Evitando-se redundância, antes de se prosseguir, solicita-se que o leitor releia os seguintes tópicos desta obra: Princípios fundamentais VII e Direitos do médico – IV

Relidos os assuntos acima, há de continuar com os comentários, destacando-se o que existe de relevante.

33.1. DEVER MÉDICO DE ATENDIMENTO X RECUSA DE ASSISTÊNCIA

Ao abraçar a profissão, o médico faz um juramento solene (Hipócrates), perante a categoria e a sociedade. Dentre estes, há o compromisso de fidelidade a ciência médica, que na essência, traduz o respeito aos princípios da bioética, em especial, aqui pertinentes, o da beneficência e o da não maleficência.

O bem-estar do paciente é o único objetivo buscado, mas infelizmente, nem sempre alcançado. Ocorre que o médico, assim como todo e qualquer pessoa, é falível e possuidor de valores, crenças, e por que não? Também de sentimentos de amor e desamor. O esculápio é dotado de liberdade e consciência, que se exteriorizam através de sua autonomia profissional. É exatamente assim, tal qual o paciente e familiares, o médico é possuidor de autonomia.

Pois bem, mas assim como aqueles, esta autonomia não é absoluta. O ordenamento jurídico prevê limitações, fazendo prevalecer outros valores mais relevantes do que esta autonomia.

Para o médico, enquanto pessoa autônoma, se assegura a recusa deste em prestar seus serviços, quando ocorrer qualquer das situações:

- Quando estes contrariem os ditames de sua consciência;
- Quando haja risco de prejuízo a sua saúde ou a de qualquer pessoa, se acaso continuar prestando serviços em alguma instituição de saúde, onde as condições de trabalho não sejam dignas ou adequadas.
- Quando se recusa a atender alguém que não deseje, seja por amizade, inimizade ou mesmo desinteresse motivado ou não. Aqui se incluem as ocasiões, cada vez mais comuns, de o médico se sentir de alguma forma constrangido ou ameaçado (física ou verbalmente) pelo paciente, amigos e/ou familiares.

Se limitando a este último, posto que relacionado ao presente artigo, há de se entender que a quebra da confiança e credibilidade pode ser o impulsionador deste desejo de o médico não prestar o seu atendimento. Muito mais do que simples direito, respeitar esta recusa, reflete a permanente garantia de independência e imparcialidade nos atos médicos.

É seu dever/direito se recusar, sempre que ocorra risco de comprometimento da relação médico-paciente ou do seu desempenho profissional.

Neste caso, deverá, porém, ter o cuidado de comunicar o fato ao paciente ou ao seu representante, assegurando ainda a manutenção do tratamento até que assumo o médico substituto.

Se a regra é essa, por outro lado existem exceções. Sob pena de cometer infração ética, é vedado a recusa de atendimento médico em algumas situações especiais que taxativamente são:

- a) ausência de outro médico
- b) caso de urgência ou emergência
- c) quando sua recusa possa trazer danos à saúde do paciente.

A ausência de outro médico pode ser entendida em sentido mais amplo ou mais restrito. Na primeira, esta ausência deve ser considerada na localidade, entendendo-se esta como a área geográfica do município. Na segunda, a ausência de outro médico se refere àquela específica instituição de prestação de serviços médicos.

Aplicável ao artigo em análise, existe a inafastável e absoluta obrigação de prestação de serviços médicos, nos casos de urgência e emergência, e até que essas características cessem ou assumo um substituto.

A [Resolução CFM nº 1451/95](#) definiu urgência como sendo a ocorrência imprevista de agravo à saúde com ou sem risco potencial de vida, cujo portador necessita de assistência médica imediata. Definiu ainda emergência como a constatação médica de condições de agravo à saúde que impliquem em risco iminente de vida ou sofrimento intenso, exigindo, portanto, tratamento médico imediato.

Todo o caso de urgência/emergência ainda que duvidoso, deve ser necessariamente atendido com tal de forma imediata, sob pena de o médico, além de infração ética, se sujeitar a cometer crime de omissão de socorro.

33.2. DO ENQUADRAMENTO POR INFRAÇÃO ÉTICA

Sempre que o médico for o único, naquele momento e lugar, e o caso for enquadrado (ou suspeito) como urgência ou emergência, não resta dúvida: Há de atender prontamente, independente de qualquer outro requisito, sob pena de infração ética. Ressalta-se que o ilícito se consuma ainda que, após uma recusa inicial, o médico se arrependa e resolva prestar o atendimento posteriormente, apenas a reprimenda há de ser mais branda.

Estes fatos podem ocorrer durante viagens de avião, por exemplo, nos casos em que um paciente tem um mal súbito, um AVC ou um infarto.

Se, por outro lado, não houver urgência ou emergência, ainda que seja o único profissional, sem cometer infração ética, pode o esculápio se recusar a atender, independente do motivo, afinal há tempo para remoção do paciente para outro médico ou serviço sem dano ao paciente transferido. Por óbvio, tudo documentado no prontuário.

Por fim, uma terceira situação, também legitimadora de recusa de atendimento. Ainda que haja comprovada urgência ou emergência, mas exista outro médico ou serviço disponível, pode haver a recusa no atendimento, sem prejuízo para o esculápio, isso, pelo menos em tese e no âmbito ético, já que, a depender do Magistrado, pode não ocorrer o mesmo na esfera penal, notadamente se o caso for enquadrável no crime de perigo para a vida ou saúde de outrem (art. 132) ou omissão de socorro (art. 135).

É vedado ao médico:

<p>Art. 34 Deixar de informar ao paciente o diagnóstico, o prognóstico, os riscos e os objetivos do tratamento, salvo quando a comunicação direta possa lhe provocar dano, devendo, nesse caso, fazer a comunicação a seu representante legal.</p>

Visando evitar repetições, antes de continuar, deve leitor revisitar as discussões já realizadas neste livro, relacionadas ao direito do paciente de receber todas as informações sobre o seu caso, notadamente: a) “3º considerando do CEM18” - considerando a busca de melhor relacionamento com o paciente e a garantia de maior autonomia à sua vontade; b) Princípios fundamentais – I, II, VII, XXI, XXIV e c) artigos 4º, 12, 13 e 22.

Após a releitura dos mesmos, se pode prosseguir.

34.1. DA FORMA E CONTEÚDO DAS INFORMAÇÕES

A priori, sob pena de infração ética, com linguagem acessível, tem o paciente, o direito a saber de toda a verdade sobre a sua doença, desde o diagnóstico (identificação da doença, com base no quadro clínico) e prognóstico (previsão científica da evolução desta doença), até os perigos, alvos e finalidades do tratamento, tudo isso considerando cada conduta médica.

Mas esta regra não pode ser absoluta. O que será repassado, pelo menos ao paciente, deve ser apreciado pelo médico. Utilizando-se de sua sensibilidade, a este cabe o dever de avaliar até que ponto existe condição do próprio paciente receber a notícia.

Isso é importante por duas razões: na primeira, o nível cultural do paciente pode impedir o completo entendimento das informações e este fato pode causar problemas não somente para o paciente, mas também para terceiros; na segunda, a depender da gravidade do que será transmitido, poderá ocasionar desespero e depressão grave ao paciente, o que pode agravar ainda mais a situação, com repulsa ao tratamento, isolamento de amigos e familiares e até suicídio.

É bem verdade que a linha é tênue, e que por mais cuidado e atenção que tenha o médico, nem mesmo o paciente sabe, realmente, qual será a sua reação face a uma notícia funesta.

Mas deve o médico, com o máximo de sua diligência e prudência, ao menos tentar não gerar mais um problema na vida do paciente.

34.2. DO DANO MÉDICO

Se por um lado, o artigo assegura o direito de informação ao paciente, por outro, lado exige que esta seja omitida a partir do ponto que, a critério e prudente arbítrio do médico, esta possa causar algum tipo de dano adicional ao paciente. Essas tratativas devem ser registradas no prontuário, de preferência e a depender do caso, com testemunhas.

O dano (conceito e modalidades) já foi estudado no inciso VI dos Princípios Fundamentais. Por enquanto, basta relembrar que:

- Dano material (ou patrimonial): é a diferença entre o que se tem de patrimônio e o que se teria se não houvesse ocorrido o evento danoso. Tem como subespécies o dano emergente e lucro cessante.

- Dano moral: lesão aos direitos da personalidade - origem física ou psíquica - causando dor, angústia, aflição física ou espiritual ou qualquer tipo de padecimento infligido à vítima em razão de algum evento danoso.
- Dano estético: prejuízo psicológico-social à forma corporal socialmente aceita que provoca desgosto, humilhação, vergonha ou enfeio; uma “desformidade”.

Na prática, para o artigo, quase sempre, o dano adicional a que se refere o artigo acima, é de natureza moral, sendo mais incomuns de ocorrer nas demais modalidades.

34.3. EXCEÇÃO DO DIREITO DE SABER A VERDADE DO PACIENTE

Como já foi demonstrado, o direito de informação ao paciente não é absoluto, mas sim limitado até o seu limite pessoal de suportabilidade das notícias dramáticas. Trata-se de um juízo de valor, necessariamente subjetivo do médico assistente, que pode ou não se confirmar. Em muitos casos, é conveniente que esta decisão seja conjunta – médico e família – que podem em conjunto avaliar, com mais propriedade, que informações serão repassadas.

Essa conduta conjunta reforça a primazia dos princípios da humanidade e da não maleficência, por sobre o direito à informação.

Na prática, comumente, os pacientes têm reações surpreendentes. Aqueles que se poderia chamar de mais frágeis, ao saber da gravidade do seu caso, podem mostrar uma reação incisiva de luta pela vida, não se entregando de forma nenhuma. Por outro lado, alguns que seriam enquadrados como fortes, ao receber às informações, simplesmente se entregam, não mais seguindo o tratamento regular, se isolando e assim, acelerando o processo de sua morte.

O fato é que o paciente deve saber tudo o que for suportável, até mesmo para resolver seus problemas pessoais e profissionais pendentes.

Mas realmente, a critério médico, podem haver informações insuportáveis para o paciente. Nestes casos, o responsável legal (leia-se familiares) devem ser comunicados de tudo, inclusive do que foi omitido pelo médico ao seu paciente.

Deve o médico transformar a família em um aliado nas condutas médicas, ainda que essas sejam apenas paliativas. Dessa forma, pode a família tomar as medidas que mais lhe convier, e ainda auxiliar o paciente na resolução dos seus problemas pendentes.

Muitas vezes, há de se reconhecer, há de se ter cuidado pois, ao revelar dados a família, pode o médico ser acusado de quebra de sigilo pelo paciente, por outro lado, se disser tudo ao paciente e este não suportar, pode ser acusado pelo paciente ou pela família de infração ao presente artigo. A linha é extremamente tênue e os limites muitas vezes bem difíceis de serem distinguidos. Cabe ao médico ter bom senso, sensibilidade e avaliar caso a caso, se necessário for procurando aconselhamento de como proceder com médicos mais experientes, Conselho de Medicina ou advogado especializado.

É vedado ao médico:

Art. 35 Exagerar a gravidade do diagnóstico ou do prognóstico, complicar a terapêutica ou exceder-se no número de visitas, consultas ou quaisquer outros procedimentos médicos.

O artigo pode ser dividido em três partes, cada uma com uma proibição especial, autônoma e independente:

- a) Exagerar a gravidade do diagnóstico ou do prognóstico;
- b) Complicar a terapêutica;
- c) Exceder-se no número de visitas, consultas ou quaisquer outros procedimentos.

Passa-se a comentar um a uma, cada vedação.

35.1. VEDAÇÃO EM EXAGERAR A GRAVIDADE DO DIAGNÓSTICO OU DO PROGNÓSTICO

Exagerar significa se exceder, ir além ou ultrapassar um determinado limite. Caracteriza-se por ser conduta médica essencialmente comissiva e imprudente.

Neste capítulo, o limite referido da prudência é exatamente a descrição fiel do quadro clínico do paciente, nem mais, nem menos.

Já se estudou que, em regra, desde que suportável pelo paciente, é direito deste saber toda a verdade sobre o seu caso. Esse direito pode ser estendido aos representantes legais (entenda-se familiares), notadamente quando o paciente, a critério médico, puder sofrer algum tipo de dano com as dramáticas informações a serem prestadas.

Dizer toda a verdade, significa não haver meias-verdades (o que significa, por outro lado, se proibir meias mentiras).

O repasse de informações verdadeiras é dever absoluto, diga-se de passagem, que se refere também a proibição de o médico, de alguma forma exagerar a gravidade do diagnóstico (identificação da doença, com base no quadro clínico) ou do prognóstico (previsão científica da evolução).

Ao exagerar, o médico descumpra o ser dever legal e ético de informação, posto que, se se excede deliberadamente, necessariamente está sendo imprudente em seu labor, informando algo que não é verdadeiro.

Mas não é só isso. Ao ultrapassar os limites da verdade, pode concomitantemente ultrapassar a suportabilidade do paciente, e causar sem necessidade um novo problema na vida deste, que não raro, já está bastante fragilizado, seja em âmbito físico ou psíquico.

35.2. VEDAÇÃO EM COMPLICAR A TERAPÊUTICA

A obrigação médica não é apenas diagnosticar e fixar prováveis prognósticos. Talvez mais importante que esses, é o dever do médico em tratar seu paciente, desde que, obviamente, esteja o esculápio amparado pelo consentimento prévio, livre, esclarecido e consciente do assistido.

Uma vez consentida, a terapêutica (qualquer forma de tratamento cientificamente reconhecido) deve ser guiada pela enfermidade. A doença representa uma espécie de caminho, por onde devem passar veículos chamados de tratamento.

É dever ético do médico se manter rigorosamente nesses trilhos, sob pena de tornar mais difícil e complexo, algo que poderia ser bem resolvido de forma mais simples.

Exige-se, porém, que ambos os tratamentos (do mais simples ao mais difícil) sejam cientificamente aceitos, refutando-se, portanto, qualquer conduta considerada experimental.

Para que se considere qual o tratamento mais indicado, há de se considerar os ditames científicos de determinado tempo e lugar, a chamada *lex artis*, que só podem ser evidenciadas se avaliadas juntamente com o estado clínico, daquele paciente considerado.

Não se caracteriza infração ética o fato de um médico tomar uma conduta X, quando um outro profissional tomaria uma conduta Y. Não existe verdade absoluta na Medicina, e na grande maioria das vezes, uma mesma patologia pode ser tratada de várias maneiras distintas, mas cientificamente reconhecidas e aplicáveis ao caso.

O que o artigo veda é o fato de haver deliberada intenção de dificultar o tratamento da doença, já com consolidadas linhas terapêuticas.

Nunca é demais se dizer que, quase sempre, complicar a terapêutica, significa agravar a situação clínica e potencialmente ameaçar ou incrementar danos à saúde do paciente. Tal conduta desrespeita os princípios bioéticos da beneficência e da não maleficência, fato inaceitável.

Poder-se-ia, exemplificar como infração ética a este artigo, citando os casos de cirurgias plásticas de redução mamária, que ao invés de se fazer pelos variados métodos tradicionais de intervenção diretamente sobre a mama, se resolve rotineiramente, para qualquer caso, proceder a mamoplastia por via axilar.

Há de ressaltar, que a vedação de se complicar o tratamento independe do motivo pelo qual esta ocorre, seja com intuito de incremento de honorários, desejo/pedido do paciente ou mesmo interesses profissionais menos nobres, como a vaidade pessoal, experimentação ou mesmo despreparo técnico.

35.3. VEDAÇÃO DO MÉDICO SE EXCEDER NO NÚMERO DE VISITAS, CONSULTAS OU QUAISQUER OUTROS PROCEDIMENTOS.

Por fim, a última proibição do artigo. Se refere ao fato de o médico não poder ultrapassar o número necessário de qualquer procedimento médico, seja propedêutico ou terapêutico, incluindo até mesmo o número de visitas e consultas.

Visitas não se confundem com consultas. Nas primeiras, o paciente está em um determinado lugar, seja em domicílio ou internado em estabelecimentos de saúde. Quem se desloca é o médico. Nas consultas ocorre o inverso. É o médico quem está fixado em seu local de atendimento, por exemplo, e o paciente se desloca até o esculápio. O objetivo é o mesmo: o médico atender o paciente, mas a operacionalidade é diversa.

O fato é que o médico deve fazer tudo para alcançar o máximo bem-estar de seu paciente, executando todos os procedimentos consentidos que se fizerem necessários, bem como visitando ou consultando o paciente, quantas vezes for necessário.

No momento que esta necessidade for ultrapassada, independente do motivo (que normalmente é econômico – justificar cobrança maior de honorários), passa o médico a cometer ilícito ético ao presente artigo.

O número ideal de visitas e consultas não existe. Não há tabela pré-fixada. Tudo vai depender da necessidade do quadro clínico e da evolução daquela enfermidade, naquele paciente em especial.

Há de se considerar que toda e qualquer consulta/visita tem como objetivos: a) fazer o exame clínico (anamnese e exame físico); b) eventual necessidade de exames complementares; c) diagnosticar e d) tratar com prescrição clínica ou cirúrgica. A consulta/visita deve incluir e concluir todos esses objetivos. Os procedimentos podem ocorrer em uma única oportunidade, ou em vários momentos distintos, mas necessariamente ligados e interdependentes entre si.

Por este fundamento, pode se dizer que não há tempo de validade de uma consulta ou visita. Elas valem até que todos os objetivos tenham sido atingidos. Enquanto um objetivo estiver pendente, aquela consulta/visita ainda não acabou e, portanto, não há motivo para ser cobrada mais de uma vez, independente de prefixação temporal.

O que caracteriza uma consulta/visita diferente da anterior, e justifica uma nova cobrança, é que ocorra uma nova abordagem clínica, que pode ser ocasionada por uma enfermidade diversa ou idêntica (como nos casos de doenças crônicas).

Sempre que houver suspeita de excesso de procedimentos médicos, deve o julgador (Conselheiro de Medicina Sindicante ou Processante) se por no lugar do acusado e, com base na literatura médica, avaliar a real necessidade das condutas supostamente em excesso.

Nem sempre haverá infração ética, mas não se pode garantir que nunca existirá.

Não faz sentido, por exemplo, um obstetra querer que uma gestante jovem, sem história familiar de enfermidades, venha fazer consultas de pré-natal, com periodicidade semanal ou quinzenal, no primeiro trimestre. Por outro lado, consultas quinzenais ou semanais, são perfeitamente justificáveis nos últimos dois meses de gravidez.

É aquele velho brocardo, que aqui se aplica com absoluta exatidão: “cada caso é um caso” e é isso que sempre deve ser considerado.

De certa forma, além da contenção de despesas desnecessárias, limitar o número de consultas/visitas/procedimentos, fora dos padrões técnico-científicos de normalidade, são medidas comuns das operadoras privadas de saúde. É bem verdade que, sempre que haja fuga aos parâmetros esperados, o procedimento médico é negado, pelo menos de início; por outro lado, embora tenha havido esse desvio, se for comprovada a necessidade médica excepcional, geralmente a decisão é revista e a autorização para a realização do procedimento é fornecida.

Finalizando o artigo, há de ressaltar, que a vedação de se exceder no número de procedimentos, consultas e visitas, para fins de enquadramento em ilícito ético, independe do motivo.

É vedado ao médico:

Art. 36 Abandonar paciente sob seus cuidados.

§ 1º Ocorrendo fatos que, a seu critério, prejudiquem o bom relacionamento com o paciente ou o pleno desempenho profissional, o médico tem o direito de renunciar ao atendimento, desde que comunique previamente ao paciente ou a seu representante legal, assegurando-se da continuidade dos cuidados e fornecendo todas as informações necessárias ao médico que o suceder.

§ 2º Salvo por motivo justo, comunicado ao paciente ou à sua família, o médico não o abandonará por este ter doença crônica ou incurável e continuará a assisti-lo e a propiciar-lhe os cuidados necessários, inclusive os paliativos.

O presente dispositivo trouxe apenas melhoria na redação do seu correspondente do CEM2009., sem modificação no conteúdo. Substituiu-se o texto do segundo parágrafo “ § 2º Salvo por motivo justo, comunicado ao paciente ou aos seus familiares, o médico não abandonará o paciente por ser este portador de moléstia crônica ou incurável e continuará a assisti-lo ainda que para cuidados paliativos” por “ Salvo por motivo justo, comunicado ao paciente ou à sua família, o médico não o abandonará por este ter doença crônica ou incurável e continuará a assisti-lo e a propiciar-lhe os cuidados necessários, inclusive os paliativos.”

A nova redação apenas aprimorou o texto anterior. Passa-se aos comentários propriamente ditos.

36.1. ABANDONAR O PACIENTE SOBRE OS CUIDADOS MÉDICOS

O médico tem o dever ético de atender o seu paciente da melhor forma possível, utilizando o máximo de sua capacidade profissional, o disponível, o necessário e o adequado recurso demandado, tendo como único objetivo o bem-estar de seu assistido. A beneficência e a não maleficência são requisitos indispensáveis de cada atendimento médico prestado.

Com essa mentalidade, deixar desamparado um paciente que necessite de cuidados médicos, constitui uma das mais graves violações éticas. Abandonar é o ato intencional do

médico assistente caracterizado por largar o paciente à própria sorte, sem existir ainda nenhum médico substituto indicado pelo paciente ou por quem abandona o assistido.

Quem abandona não comunica nada a ninguém, no caso nem paciente, nem familiares; tampouco continua temporariamente o tratamento até que um substituo assuma.

Embora a relação médico-paciente seja extremamente importante para a prestação de serviços médicos, ela não pode ser considerada como de existência perene e absoluta. O que realmente alicerça esse tipo de relação é a verdade, a confiança, o respeito e a colaboração recíproca entre o assistido e seu assistente.

Infelizmente, o avanço social e tecnológico tem provocado uma fragilização dessa relação, muitas vezes rompendo-a de forma abrupta e irreversível.

A critério do profissional, sempre que haja motivo justo, principalmente quando esta relação médico-paciente estiver comprometida, ainda que não definitivamente rompida, ou se entender que existe algum tipo de obstáculo ao seu pleno desempenho profissional (como recusa taxativa a receber uma eventual transfusão sanguínea ou faltas de condições dignas), com base na autonomia profissional, permite-se, sob condições especiais e prévias, que o médico renuncie (jamais abandone) o atendimento.

Sob pena de infração ética ao presente artigo, deve o médico observar o cumprimento de alguns requisitos indispensáveis, antes de efetivar a renúncia: a) comunicar ao paciente (se este estiver em gozo pleno de suas faculdades mentais) e/ou aos responsáveis legais (família), este último é obrigatório apenas se acaso a capacidade mental estiver com algum grau de comprometimento.

Mas não é apenas isso. É dever do médico permanecer acompanhando o caso e tratando, até que seja providenciado um substituto. Tem mais, conhecido o profissional que dará continuidade aos cuidados, o substituído possui ainda o dever ético de repassar todas as informações sobre o caso. Somente após essas etapas, estará o médico sucedido legitimamente autorizado a se afastar de forma temporária ou definitiva.

Cada uma dessas etapas deve estar muito bem documentada, por escrito, e devidamente discriminada, com datas e horários, no prontuário do paciente.

Assim como em todo e qualquer ato médico, o profissional que se omite na documentação, arrisca a própria sorte e expõe, desnecessariamente sua liberdade e seu patrimônio.

O presente dispositivo tem estreita relação com os seguintes dispositivos: direitos dos médicos – IV e IX, ocasião em que se sugere a releitura dos mesmos.

Não existe hipótese de o médico abandonar o paciente; por outro lado, a renúncia é prevista e legalmente aceita, afinal, salvo risco iminente de morte, único médico na localidade (município), urgência ou emergência, nenhum esculápio está obrigado a prestar um atendimento a quem este não queira, independentemente dos motivos.

Como visto, a renúncia legal e eticamente só pode ser aceita, se previamente foram observados determinados requisitos absolutamente indispensáveis.

Nesta mesma linha de raciocínio, o paciente deve ter seus direitos respeitados por ser pessoa, independente de qualquer outro qualificativo (individual, social, cultural, criminal, diagnóstico, etc.) que lhe possa dar.

Assim, independente do tipo e evolução da enfermidade, ainda que crônica ou incurável, o abandono, sem exceções, está vedado.

Nos casos em que a moléstia seja crônica (patologia permanente, mas normalmente controlável) ou incurável (patologia irreversível, controlável ou progressiva, direcionada ao êxito letal), tem o médico, como dever ético, exercer o seu mister, sempre de forma beneficente e de não causar prejuízos ou sofrimentos adicionais ao já sofrido paciente. Se não renunciar ao tratamento desse enfermo, na taxativa forma acima explicada, deverá necessariamente continuar oferecendo seus cuidados profissionais, ainda que o objetivo seja meramente para abrandar os efeitos da doença, através da execução de cuidados paliativos.

O artigo se refere ao direito do médico de praticar a eutanásia passiva, também chamada de ortotanásia, já discutida no inciso XXII dos princípios fundamentais, onde o leitor pode revisar o assunto.

É vedado ao médico:

Art. 37 Prescrever tratamento e outros procedimentos sem exame direto do paciente, salvo em casos de urgência ou emergência e impossibilidade comprovada de realizá-lo, devendo, nesse caso, fazê-lo imediatamente depois de cessado o impedimento, assim como consultar, diagnosticar ou prescrever por qualquer meio de comunicação de massa.

§ 1º O atendimento médico a distância, nos moldes da telemedicina ou de outro método, dar-se-á sob regulamentação do Conselho Federal de Medicina.

§ 2º Ao utilizar mídias sociais e instrumentos correlatos, o médico deve respeitar as normas elaboradas pelo Conselho Federal de Medicina.

Além de pequenos ajustes redacionais, se comparado ao correlato artigo do texto revogado, ocorreram dois acréscimos:

- a) Vedação de consultar, diagnosticar ou prescrever por qualquer meio de comunicação de massa (transplantando integralmente do extinto art. 114 do CEM2009).
- b) Ao utilizar mídias sociais e instrumentos correlatos, o médico deve respeitar as normas elaboradas pelo Conselho Federal de Medicina.

Com a nova redação o *caput* do art. 37 tem duas partes bem claras. É vedado ao médico:

- a) Prescrever tratamento e outros procedimentos sem exame direto do paciente, salvo em casos de urgência ou emergência e impossibilidade comprovada de realizá-lo, devendo, nesse caso, fazê-lo imediatamente depois de cessado o impedimento,
- b) Consultar, diagnosticar ou prescrever por qualquer meio de comunicação de massa.

Além das duas proibições, existem duas determinações do CFM a todos os médicos:

- a) O atendimento médico a distância (qualquer método), dar-se-á sob regulamentação do Conselho Federal de Medicina.
- b) Ao utilizar mídias sociais e instrumentos correlatos, o médico deve respeitar as normas elaboradas pelo Conselho Federal de Medicina.

Entende-se que os temas poderiam ter sido tratados em artigos diferentes, mas não o foram. Passa-se aos comentários, também por partes.

37.1. DEVER DE PRESCREVER X EXAME DIRETO

No *caput* do artigo existe a determinação de que o médico só pode prescrever qualquer procedimento do tratamento, após o exame direto do paciente.

Houve uma equivocada inversão na redação. No texto, a prescrição de tratamentos precede a prescrição de outros procedimentos, que somente podem ser diagnósticos. Ora, por dedução lógica, os propedêuticos, necessariamente, existem antes da terapêutica.

Falar em exame do paciente é falar de consultas ou visitas. Nos comentários ao art. 35 – item 35.3 – se evidenciou o que se pode entender como etapas sucessivas de uma consulta/visita:

- a) Fazer o exame clínico (coleta da história clínica e exame físico);
- b) Com base no exame, avaliar a eventual necessidade de exames complementares;
- c) Fundamentado no exame clínico e exames complementares, se chega a um provável diagnóstico;
- d) Uma vez fixado esse, a próxima etapa é tratar a enfermidade por meio de um instrumento chamado de prescrição, que pode ser clínica ou cirúrgica.

As três primeiras etapas são chamadas de procedimentos propedêuticos ou diagnósticos. O quarto e derradeiro momento representa o chamado procedimento terapêutico (ou de tratamento).

Dito isso, duas conclusões saltam aos olhos. Inicialmente, há de se dizer que somente os médicos, nas funções assistenciais, estão obrigados a examinar diretamente o paciente, posto que, só estes irão prescrever (receitar ou indicar) algum procedimento de diagnóstico ou tratamento e, para isso, necessariamente, se exige um exame prévio.

Outra conclusão, é que médicos em funções auditoriais ou periciais não prescrevem nada e, portanto, regra geral, podem dispensar o exame direto do paciente, devendo, porém, estudar rigorosamente o caso, pelo menos de forma indireta, normalmente através da análise dos prontuário e toda a documentação médica existente, incluindo até mesmo as avaliações ambientais, antes de dar o seu parecer técnico sobre o caso.

Para aqueles que exercem a Medicina assistencial, a regra é só prescrever qualquer procedimento depois do exame direto do paciente. Do contrário, estará o médico cometendo ato imprudente. Mas, ainda assim a regra não é absoluta. Pode existir algum tipo de impedimento temporário ao exame direto e pessoal do paciente, pelo esculápio como, por exemplo, ocorre em situações de múltiplas vítimas de urgência ou emergência (ver inciso VII dos princípios fundamentais), em um mesmo local.

Nestas ocasiões, extremamente excepcionais, permite-se que um médico supervisione (ainda que sob sua responsabilidade) o trabalho de outras pessoas, bem formadas e competentes, sejam médicos ou paramédicos, eventualmente prescrevendo os procedimentos mais urgentes que entender cabíveis, com base nas informações destes recebidas, mas, pelo

menos por enquanto, sem o exame direto do paciente. O mesmo se diga dos atendimentos médicos ou orientações telefônicas, por exemplo, prestados pelos médicos em eventos ocorridos em plataformas petrolíferas ou embarcações.

A impossibilidade de exame direto antes de uma prescrição deve ser comprovada minuciosamente, de preferência nos prontuários e nos relatórios de plantão. Mesmo assim, sob pena de infração ética, tão logo superado aquele obstáculo inicial, é dever do médico proceder o exame imediato do assistido e, se for o caso, ajustar a conduta inicial.

37.2. ATENDIMENTO MÉDICO À DISTÂNCIA

Preliminarmente não se pode deixar de destacar o louvável caráter programático e prospectivo da redação do dispositivo. Determina o CFM que todo e qualquer tipo de atendimento médico à distância, já existente ou por existir no futuro, está sujeito à regulamentação ética do Conselho Federal de Medicina, o que por tabela, implica dizer que esse poder se estende também aos Conselhos Regionais, pelo simples motivo que o CFM e os órgãos classistas regionais representam uma unidade; uma “uma” Autarquia Federal.

Esta regulamentação se aplica ao desenvolvimento de técnicas de informação e comunicação que permitem o intercâmbio de dados entre médicos e entre estes e os pacientes, incluindo as videoconferências, cada vez mais utilizadas para se obter uma segunda opinião médica.

Mas o que vem a ser telemedicina? A resposta é dada pela Resolução CFM nº 1.643/2002. Telemedicina é o exercício da profissão através da utilização de metodologias interativas de comunicação audiovisual e de dados, com o objetivo de assistência, educação e pesquisa em saúde. Não se pode negar que seja um grande avanço da assistência à saúde. Dentre outras determinações, preceitua a citada norma:

- As informações sobre o paciente identificado só podem ser transmitidas a outro profissional com prévia permissão do paciente, mediante seu consentimento livre e esclarecido e sob rígidas normas de segurança capazes de garantir a confidencialidade e integridade das informações.
- O médico tem liberdade e completa independência para decidir se utiliza ou não recomenda o uso da Telemedicina para seu paciente, e que tal decisão deve basear-se apenas no benefício do paciente;
- O médico que exerce a Medicina à distância, sem ver o paciente, deve avaliar cuidadosamente a informação que recebe, só pode emitir opiniões e

recomendações ou tomar decisões médicas se a qualidade da informação recebida for suficiente e pertinente para o cerne da questão.

- Os serviços prestados através da Telemedicina deverão ter a infraestrutura tecnológica apropriada, pertinentes e obedecer às normas técnicas do CFM pertinentes à guarda, manuseio, transmissão de dados, confidencialidade, privacidade e garantia do sigilo profissional.
- Em caso de emergência, ou quando solicitado pelo médico responsável, o médico que emitir o laudo à distância poderá prestar o devido suporte diagnóstico e terapêutico.
- A responsabilidade profissional do atendimento cabe ao médico assistente do paciente. Os demais envolvidos responderão solidariamente na proporção em que contribuírem por eventual dano ao mesmo.
- As pessoas jurídicas que prestarem serviços de Telemedicina deverão inscrever-se no Cadastro de Pessoa Jurídica do Conselho Regional de Medicina do estado onde estão situadas, com a respectiva responsabilidade técnica de um médico regularmente inscrito no Conselho e à apresentação da relação dos médicos que compõem seus quadros funcionais. Se o prestador for pessoa física, o mesmo deverá ser médico e devidamente inscrito no Conselho Regional de Medicina.

Um adendo importante deve ser informado nesse momento. Há se se comentar a natimorta [Resolução CFM nº 2.227/2018](#), publicada em 6 de fevereiro de 2019, que previa que ela própria entraria em vigor 90 dias após sua publicação, ou seja, 07/05/2019. A norma revogava a Resolução CFM 1443/2002, definia e disciplinava a telemedicina como forma de prestação de serviços médicos mediados por tecnologias.

Em linhas bem gerais, a ideia central do CFM era até boa – beneficiar pacientes de áreas remotas (como exceção), mas da forma em que foi redigida gerou muito mais problemas do que soluções, a começar por risco de a telemedicina passar a ser a regra em vez de exceção visando eminente redução de custos operacionais, com sérios riscos à relação médico paciente e ao paciente. E não é só... a depender da interpretação, onde seria o Conselho Regional a apurar suposta infração ética do médico? O local onde o médico praticou ato da telemedicina ou onde o paciente estava? Em uma ou outra, poderia haver dificuldade e demora na apuração, o que poderia levar a impunidade por prescrição, por

exemplo. Enfim, havia muitas situações que mereciam ser melhores explicadas e regulamentadas, principalmente para proteger o paciente, os médicos e a Medicina de qualidade.

Um outro ponto prático importante: Infelizmente o objetivo do CFM de atender áreas remotas tende a ser pouco alcançado. O motivo é simples. Nesses locais, em regra, falta praticamente tudo e a infraestrutura é precária; quando muito se tem uma ambulância (nem sempre em boas condições) para transferir o paciente para centros mais avançados. Numa realidade como essa, querer que nessas áreas remotas se tenha estrutura de informática adequada (computador, câmera e internet de boa qualidade) é utópico.

Nunca se viu uma norma classista editada pelo CFM tão criticada. Os que a não criticaram, aparentemente tinham interesses suspeitos ligados às empresas de telemedicina. Contra ela houve extrema resistência da classe médica, unânime insatisfação e preocupação dos Conselhos Regionais (que dias depois chegaram a pedir a sua revogação) e ainda alegativas de supostas irregularidades na sua feitura, por parte de alguns membros do CFM.

A citada norma gerou grandes discussões e pesadas críticas, o que inicialmente levou o CFM a emitir notas tentando contornar o problema e explicar a edição da norma. Em um segundo momento, a diretoria do CFM foi obrigada a se reunir com os presidentes dos 27 dos Conselhos Regionais de Medicina para tratar especificamente sobre o assunto e a resolução. O CFM concordou em receber propostas para o aperfeiçoamento da norma dos CRMs, das entidades médicas e da categoria. Para tanto as ideias e sugestões seriam enviadas nos canais indicados para serem analisadas e poderão ser implementadas, após nova deliberação do Plenário do Conselho Federal de Medicina. Em fevereiro de 2019, foi acordado um prazo de 60 (sessenta) dias para que essas contribuições sejam formalizadas pelas entidades e pela categoria.

Como esperado, um dos primeiros e mais deletérios efeitos da norma (que nem sequer estava em vigor ainda) ocorreu em Fortaleza, ainda no início de fevereiro de 2019, dias após a publicação da Resolução CFM 2227/19. Com claro viés de reduzir custos, um grande e conhecido hospital de Fortaleza demitiu todos os cardiologistas dos plantões de urgência da instituição, informando que o hospital ficaria apenas com médicos clínicos (cardiologistas poderiam dar plantão de clínico) e os casos cardiológicos seriam atendidos por telemedicina, de uma empresa de São Paulo. Com o mesmo objetivo, uma semana depois, outro fato similar ocorreu em Recife-Pe, em outra importante instituição na área de radiologia. A residência médica na especialidade foi encerrada e equipe do hospital foi demitida e trocada

por tele laudos de um plano de saúde. O objetivo das empresas era claro e único: redução de custos. Em ambas a repercussão foi muito grande no meio médico e na sociedade, inclusive com pedidos de boicote às instituições.

Pressionado e literalmente acuado, sem ter mais como contornar a celeuma, o CFM se viu obrigado a revogar todo o texto em março de 2019 – [Resolução CFM 2228/19](#) (pouco tempo entre a publicação, críticas/discussões e a definitiva revogação) e trouxe de volta a vigência integral da [Resolução CFM 1643/2002](#), enquanto se reinicia a discussão do tema “telemedicina” com a categoria médica para, no futuro, editar outra resolução regulamentando o tema.

O autor entende que a telemedicina é caminho sem volta; é salutar e de extrema importância, em especial para pacientes de áreas ditas menos favorecidas e distantes de grandes centros, mas que deve ser muito bem regulamentada e utilizada sempre entre médicos - um em cada ponta – um ao lado do paciente e outro à distância. Outros requisitos: Ser utilizado exclusivamente na esfera assistencial, para áreas remotas, com estabelecimento objetivo e detalhado do que seria essas “áreas remotas”. Tais cuidados evitariam ruídos, impediriam sua implantação para mera redução de custos e minimizariam potenciais falhas de comunicação.

Jamais deve ser usada diretamente entre o médico e paciente, ainda que tenha havido contato presencial anterior. Sabe-se que, não raras vezes, o quadro clínico é variável e bastante mutável, muitas vezes em questão de horas e até minutos. Fica muito arriscado para ambos, qualquer contato entre um paciente e um médico apenas por telemedicina, o mesmo se diga para tele chamadas e aplicativos de vídeo mensagem.

Na prática, vários médicos e grandes instituições nacionais há anos adotam a telemedicina como importante auxiliar. Pelo menos por enquanto, o assunto continua regulamentado pela Resolução CFM 1643/2002.

Existe ainda outra resolução que regula a telerradiologia ([Resolução CFM 2107/14](#)), que possui dentre outras disposições:

- Definir a Telerradiologia como o exercício da Medicina, onde o fator crítico é a distância, utilizando as tecnologias de informação e de comunicação para o envio de dados e imagens radiológicas com o propósito de emissão de relatório, como suporte às atividades desenvolvidas localmente.
- Os serviços prestados pela Telerradiologia deverão ter a infraestrutura tecnológica apropriada e obedecer às normas técnicas e éticas do CFM pertinentes à guarda,

manuseio, transmissão de dados, confidencialidade, privacidade e garantia do sigilo profissional.

- A transmissão dos exames por telerradiologia deverá ser acompanhada dos dados clínicos necessários do paciente, colhidos pelo médico solicitante, para a elaboração do relatório.
- O paciente deverá autorizar a transmissão das suas imagens e dados por meio de consentimento informado, livre e esclarecido.
- A responsabilidade pela transmissão de exames e relatórios a distância será assumida obrigatoriamente por médico especialista em radiologia e diagnóstico por imagem e com o respectivo registro no CRM.
- Esta resolução reconhece como áreas abrangidas pela telerradiologia:
 - I – Radiologia Geral e Especializada;
 - II – Tomografia Geral e Especializada;
 - III – Ressonância Magnética;
 - IV – Mamografia;
 - V – Densitometria Óssea;
 - VI – Medicina Nuclear;
- É vedada a utilização de telerradiologia para procedimentos intervencionistas em radiologia e diagnóstico por imagem e exames ultrassonográficos.
- A responsabilidade profissional do atendimento cabe ao médico especialista assistente do paciente que realizou o exame.

O médico especialista que emitiu o relatório a distância é solidário nesta responsabilidade.
- A apuração de eventual infração ética desses serviços será feita pelo Conselho Regional da jurisdição onde foi realizado o procedimento.

A priori, poder-se ia considerar infringindo o presente artigo aquele médico que prescrever por telefone, mas existem limites. Pode acontecer de o médico ser o profissional que assiste há muito tempo o paciente, sendo amplamente conhecedor do quadro clínico de seu assistido. Neste caso, antes do exame físico direto, não haveria impedimento de haver um

primeiro atendimento por qualquer meio de comunicação, seja telefone, fax, e-mails ou internet.

37.3. MEIOS DE COMUNICAÇÃO – DEFINIÇÃO E TIPOS

A segunda parte do *caput* do artigo existe uma nova proibição. É vedado ao médico consultar, diagnosticar ou prescrever por qualquer meio de comunicação de massa. Antes de qualquer comentário adicional, há de se deixar bem claro o que é meio de comunicação em massa.

Os meios de comunicação são instrumentos que possibilitam as pessoas a transmitirem e receberem informações entre locais diferentes no espaço e no tempo.

Ao longo do tempo a humanidade buscou evoluir seus meios de comunicação. Da invenção da palavra falada, passando pelas placas de argila e seguindo até a Internet sem fio dos dias atuais.

Atualmente utilizando simples telefone celular, as pessoas se comunicam em tempo real por meio de som e imagem em qualquer lugar do planeta, e a tendência é que a cada novo dia mais e mais informações possam ser transmitidas em velocidades cada vez maiores.

Basicamente existem dois tipos de meios de comunicação: individual ou coletivo (popularmente conhecido como de massa).

A primeira modalidade é caracterizada como o meio em que uma pessoa específica se comunica com outra também específica. São exemplos: carta, telefone, *Skype*, *Facebook Messenger* e *whatsapp*.

Por sua vez, os meios de comunicação em massa são aqueles destinados a se comunicar com muitas pessoas indistintas ao mesmo tempo. São exemplos: jornal, revistas, livros, cinema, TV, rádio, mala direta, outdoors e internet os quais formam um sistema denominado 'mídia'. A internet pode ser, ao mesmo tempo, um meio de comunicação individual ou em massa, depende de como ela é usada.

Apesar de a comunicação genuína ser a que se assenta sobre um esquema de relações simétricas — paridade entre emissor e receptor, na possibilidade de ouvir o outro e ser ouvido, os meios de comunicação de massa são veículos, sistemas de comunicação num único sentido (mesmo que disponham de feedbacks, como índices diversos). Esta característica distingue-os da comunicação pessoal, na qual o comunicador conta com imediato e contínuo feedback da audiência, intencional ou não, e leva alguns teóricos da mídia a afirmar que aquilo que se obtém mediante os meios de comunicação de massa não é

comunicação, pois esta é via de dois sentidos e, por tanto, tais meios deveriam ser denominados veículos de massa.

Uma real preocupação relacionada à comunicação de massa ocorre por que toda essa comunicação impõe aos assistentes um padrão de vida e felicidade a ser alcançado, com objetivos e ideais muitas vezes impossíveis para todos, mas diante a mídia (ávida apenas pelo lucro) isso se torna possível. Assim os indivíduos abdicam sua liberdade pelos meios de comunicação e inconscientemente se permitem ser controlados e manipulados. Os principais responsáveis por essa manipulação são, o governo e classes socioeconômicas dominantes, tanto financeiramente como culturalmente, utilizando essas mídias de modo a manusear a sociedade em prol de seus interesses e seus lucros.

37.4. VEDAÇÃO DE CONSULTAR, DIAGNOSTICAR OU PRESCREVER POR QUALQUER MEIO DE COMUNICAÇÃO DE MASSA.

Em qualquer meio de comunicação em massa, as aparições do médico devem primar pela correção ética nas relações de trabalho, sendo recomendado que não busque a conquista de novos clientes, a obtenção de lucros de qualquer espécie, o estímulo à concorrência desleal ou o pleito à exclusividade de métodos diagnósticos e terapêuticos. Essas ações não são toleradas, quer em proveito próprio ou de outro(s). Caracteriza-se por publicidade irregular e antiética e fica passível de responder por infração aos artigos 111 a 117, e resolução específica sobre o tema. Para aprofundamento ao tema se remete o leitor aos comentários do Capítulo XIII do CEM18.

Consultar significa procurar conhecer algo que está ocorrendo - examinar.

Diagnosticar significa identificar um quadro clínico.

Prescrever significa receitar, indicar, recomendar alguma conduta.

Como dito acima, a regra para aqueles que exercem a Medicina assistencial, o exame direto do paciente (anamnese e exame clínico) antes da qualquer tomada de conduta. Somente dessa forma protege-se o paciente, respeitam-se os princípios da bioética e efetivamente se pode examinar o caso a fundo e na sequência lógica, diagnosticar e prescrever. São atos necessariamente sequenciais, interdependente e interligados e sempre devem ocorrer com o exame direto do paciente que pode ser presencial ou a distância, com base na telemedicina.

37.5. UTILIZAÇÃO DAS MÍDIAS SOCIAIS E INSTRUMENTOS CORRELATOS.

A rigor, ao utilizar as mídias sociais e correlatos, o médico estará fazendo publicidade médica, portanto, deve respeitar as normas elaboradas pelo CFM.

No caso, existem duas normas básicas.

A Lei 4123/42 regula a publicidade médica (e de parteiras, massagistas, dentistas, enfermeiros e instituições de saúde) e foi a base para a Resolução CFM 1974/2011, alterada por duas outras resoluções em 2015. A lei determina, dentre outras previsões:

- É proibido aos médicos anunciar:
 - I – cura de determinadas doenças, para as quais não haja tratamento próprio, segundo os atuais conhecimentos científicos;
 - II – tratamento para evitar a gravidez, ou interromper a gestação, claramente ou em termos que induzam a estes fins;
 - III – exercício de mais de duas especialidades, sendo facultada a enumeração de doenças, órgãos ou sistemas compreendidos na especialização;
 - IV – consultas por meio de correspondência, pela imprensa, caixa postal, rádio ou processos análogos;
 - V – especialidade ainda não admitida pelo ensino médico, ou que não tenha tido a sanção das sociedades médicas;
 - VI – prestação de serviços gratuitos, em consultórios particulares;
 - VII – sistematicamente, agradecimentos manifestados por clientes e que atentem contra a ética médica;
 - VIII – com alusões detratoras a escolas médicas e a processos terapêuticos admitidos pela legislação do país;
 - IX – com referências a métodos de tratamento e diagnóstico não consagrados na prática corrente ou que não tenham tido a sanção das sociedades médicas;
 - X – atestados de cura de determinadas doenças, para as quais não haja tratamento estabelecido, por meio de preparados farmacêuticos.

- Não se compreende nas proibições deste artigo anunciar o médico ou o cirurgião dentista seus títulos científicos, o preço da consulta, referências genéricas à aparelhagem (raio X, rádio, aparelhos de eletricidade médica, de fisioterapia e outros semelhantes) ; ou divulgar, pela imprensa ou pelo rádio, conselhos de

higiene e assuntos de medicina ou de ordem doutrinária, sem caráter de terapêutica individual.

- Das casas de saúde, dos estabelecimentos médicos e congêneres - É obrigatório, nos anúncios de casa de saúde, estabelecimentos médicos e congêneres, mencionar a direção médica responsável.

Por sua vez, a foi a base para a Resolução CFM 1974/2011, resolução base para publicidade médica, determina dentre outras normatizações:

- Entender-se-á por anúncio, publicidade ou propaganda a comunicação ao público, por qualquer meio de divulgação, de atividade profissional de iniciativa, participação e/ou anuência do médico.
- Os anúncios médicos deverão conter, obrigatoriamente, os seguintes dados:
 - Nome do profissional;
 - Especialidade e/ou área de atuação, quando registrada no Conselho Regional de Medicina;
 - Número da inscrição no Conselho Regional de Medicina;
 - Número de registro de qualificação de especialista (RQE)
- É vedado ao médico:
 - Anunciar, quando não especialista, que trata de sistemas orgânicos, órgãos ou doenças específicas, por induzir a confusão com divulgação de especialidade;
 - Anunciar aparelhagem de forma a lhe atribuir capacidade privilegiada;
 - Participar de anúncios de empresas comerciais ou de seus produtos, qualquer que seja sua natureza, dispositivo este que alcança, inclusive, as entidades médicas sindicais ou associativas;
 - Participar de anúncios de empresas ou produtos ligados à Medicina, dispositivo este que alcança, inclusive, as entidades sindicais ou associativas médicas;
 - Permitir que seu nome seja incluído em propaganda enganosa de qualquer natureza;
 - Permitir que seu nome circule em qualquer mídia, inclusive na internet, em matérias desprovidas de rigor científico;

- Fazer propaganda de método ou técnica não reconhecida pelo Conselho Federal de Medicina como válido para a prática médica;
 - Expor a figura de seu paciente como forma de divulgar técnica, método ou resultado de tratamento, ainda que com autorização expressa do mesmo, ressalvado o disposto no art.10 desta resolução;
 - Anunciar a utilização de técnicas exclusivas;
 - Oferecer seus serviços por meio de consórcio e similares;
 - Oferecer consultoria a pacientes e familiares como substituição da consulta médica presencial;
 - Garantir, prometer ou insinuar bons resultados do tratamento.
-
- Fica expressamente vetado o anúncio de pós-graduação realizada para a capacitação pedagógica em especialidades médicas e suas áreas de atuação, mesmo que em instituições
 - oficiais ou por estas credenciadas, exceto quando estiver relacionado à especialidade e área de atuação registrada no Conselho de Medicina.
 - Sempre que em dúvida, o médico deverá consultar a Comissão de Divulgação de Assuntos Médicos (Codame) dos Conselhos Regionais de Medicina, visando enquadrar o anúncio aos dispositivos legais e éticos.
 - Pode também anunciar os cursos e atualizações realizados, desde que relacionados à sua especialidade ou área de atuação devidamente registrada no Conselho Regional de Medicina.
 - Nos anúncios de clínicas, hospitais, casas de saúde, entidades de prestação de assistência médica e outras instituições de saúde deverão constar, sempre, o nome do diretor técnico médico e sua correspondente inscrição no Conselho Regional em cuja jurisdição se localize o estabelecimento de saúde.
 - Pelos anúncios dos estabelecimentos de hospitalização e assistência médica, planos de saúde, seguradoras e afins respondem, perante o Conselho Regional de Medicina, os seus diretores técnicos médicos.
 - Os diretores técnicos médicos, os chefes de clínica e os médicos em geral estão obrigados a adotar, para cumprir o mandamento do caput, as regras contidas no Manual da Codame, anexo.

- Caso o médico não concorde com o teor das declarações a si atribuídas em matéria jornalística, as quais firmam os ditames desta resolução, deve encaminhar ofício retificador ao órgão de imprensa que a divulgou e ao Conselho Regional de Medicina, sem prejuízo de futuras apurações de responsabilidade.
- O médico pode, utilizando qualquer meio de divulgação leiga, prestar informações, dar entrevistas e publicar artigos versando sobre assuntos médicos de fins estritamente educativos.
- Por ocasião das entrevistas, comunicações, publicações de artigos e informações ao público, o médico deve evitar sua autopromoção e sensacionalismo, preservando, sempre, o decoro da profissão.
- Entende-se por autopromoção a utilização de entrevistas, informações ao público e publicações de artigos com forma ou intenção de:
 - Angariar clientela;
 - Fazer concorrência desleal;
 - Pleitear exclusividade de métodos diagnósticos e terapêuticos;
 - Auferir lucros de qualquer espécie;
 - Permitir a divulgação de endereço e telefone do consultório, clínica ou serviço.
- Entende-se por sensacionalismo:
 - A divulgação publicitária, mesmo de procedimentos consagrados, feita de maneira exagerada e fugindo de conceitos técnicos, para individualizar e priorizar sua atuação ou a instituição onde atua, ou tem interesse pessoal;
 - Utilização da mídia, pelo médico, para divulgar métodos e meios que não tenham reconhecimento científico;
 - A adulteração de dados estatísticos visando beneficiar-se individualmente ou à instituição que representa, integra ou o financia;
 - A apresentação, em público, de técnicas e métodos científicos que devem limitar-se ao ambiente médico;
 - A veiculação pública de informações que possam causar intranquilidade, pânico ou medo à sociedade;
 - Usar de forma abusiva, enganosa ou sedutora representações visuais e informações que possam induzir a promessas de resultados.

- Nos trabalhos e eventos científicos em que a exposição de figura de paciente for imprescindível, o médico deverá obter prévia autorização expressa do mesmo ou de seu representante legal.
- Quando da emissão de documentos médicos, os mesmos devem ser elaborados de modo sóbrio, impessoal e verídico, preservando o segredo médico.
- Os documentos médicos poderão ser divulgados por intermédio do Conselho Regional de Medicina, quando o médico assim achar conveniente.
- Os documentos médicos, nos casos de pacientes internados em estabelecimentos de saúde, deverão, sempre, ser assinados pelo médico assistente e subscritos pelo diretor técnico médico da instituição ou, em sua falta, por seu substituto.
- O médico não deve permitir que seu nome seja incluído em concursos ou similares, cuja finalidade seja escolher o “médico do ano”, “destaque”, “melhor médico” ou outras denominações que visam ao objetivo promocional ou de propaganda, individual ou coletivo.
- As mídias sociais dos médicos e dos estabelecimentos assistenciais em Medicina deverão obedecer à lei, às resoluções normativas e ao Manual da Comissão de Divulgação de Assuntos Médicos (Codame).
- São consideradas mídias sociais: sites, *blogs*, *Facebook*, *Witter*, *Instagram*, *YouTube*, *WhatsApp* e similares.
- É vedada a publicação nas mídias sociais de autorretrato (selfie), imagens e/ou áudios que caracterizem sensacionalismo, autopromoção ou concorrência desleal.
- É vedado ao médico e aos estabelecimentos de assistência médica a publicação de imagens do “antes e depois” de procedimentos.
- A publicação por pacientes ou terceiros, de modo reiterado e/ou sistemático, de imagens mostrando o “antes e depois” ou de elogios a técnicas e resultados de procedimentos nas mídias sociais deve ser investigada pelos Conselhos Regionais de Medicina.
- Os sites para assuntos médicos deverão obedecer à lei, às resoluções normativas e ao Manual da Codame.
- Os Conselhos Regionais de Medicina manterão, conforme os seus Regimentos Internos, uma Comissão de Divulgação de Assuntos Médicos (Codame) composta, minimamente, por três membros.

- A Comissão de Divulgação de Assuntos Médicos terá como finalidade:
 - Responder a consultas ao Conselho Regional de Medicina a respeito de publicidade de assuntos médicos;
 - Convocar os médicos e pessoas jurídicas para esclarecimentos quando tomar conhecimento de descumprimento das normas éticas regulamentadoras, anexas, sobre a matéria, devendo orientar a imediata suspensão do anúncio;
 - Propor instauração de sindicância nos casos de inequívoco potencial de infração ao Código de Ética Médica;
 - Rastrear anúncios divulgados em qualquer mídia, inclusive na internet, adotando as medidas cabíveis sempre que houver desobediência a esta resolução;
 - Providenciar para que a matéria relativa a assunto médico, divulgado pela imprensa leiga, não ultrapasse, em sua tramitação na comissão, o prazo de 60 (sessenta) dias

A Resolução CFM 1974/2011 é extensa e bastante detalhada. Além dos ditames acima, possui três anexos.

O anexo I prevê os critérios gerais de publicidade e propaganda de profissional individual, de empresa/estabelecimento de serviços médicos particulares de serviços médicos oferecidos pelo sistema único de saúde, critérios específicos para anúncios publicitários e de propaganda, critérios específicos para material impresso de caráter institucional (receituários, formulários, guias, etc.), critérios específicos para publicidade e propaganda em tv, rádio e internet e, por fim, critérios para a relação dos médicos com a imprensa (programas de tv e rádio, jornais, revistas), no uso das redes sociais e na participação em eventos (congressos, conferências, fóruns, seminários, etc.)

O anexo II lista os documentos que devem observar os critérios explicitados na citada Resolução, tais como: atestado, atestado de amputação, atestado médico, atestado médico para licença-maternidade, aviso de cirurgia, aviso de óbito, boletim de anestesia, boletim de atendimento, boletim de sala — material e medicamentos de sala, cartão da família, cartão de agendamento, cartão índice, cartão saúde, carteira da gestante, declaração de comparecimento, demonstrativo de atendimento, ficha ambulatorial de procedimento (FAP), termo de consentimento informado e muitos outros.

Por fim o anexo III apresenta modelos de publicidade para os mais diversos tipos de anúncios médicos.

Sem dúvidas é uma resolução que merece ser bem estudada pelos médicos.

Ademais, como expressamente determina o art. 37, ao utilizar mídias sociais e instrumentos correlatos, o médico deve respeitar as normas elaboradas pelo Conselho Federal de Medicina e a principal delas é a Resolução CFM 1974/2011, que trata sobre a publicidade médica.

Para finalizar, nunca e tarde de lembrar que, embora a publicidade médica seja regulada amiúde pelo CEM18, arts. 111 a 117, o mesmo código prevê o artigo 18, como sendo vedado ao médico desobedecer aos acórdãos e às resoluções dos Conselhos Federal e Regionais de Medicina ou desrespeitá-los.

É vedado ao médico:

Art. 38 Desrespeitar o pudor de qualquer pessoa sob seus cuidados profissionais.

Passa-se então aos comentários, também por partes.

38.1. PRIVACIDADE X INTIMIDADE

A Medicina e o seu agente (médico) têm como dever buscar o máximo de benefício ao seu paciente sem, no entanto, nesta busca, poder causar-lhe nenhum tipo de malefício, ressalvado apenas ser esta a única alternativa. Deve ele saber que o prejuízo causado, nunca pode ser igual ou maior que o benefício a ser alcançado.

Sob esses princípios, é o esculápio o guardião da vida e da saúde do paciente. Mas não é só isso. Devem ser resguardados ainda, todos os demais direitos fundamentais da personalidade, tais como o da integridade física e psíquica.

Respeitar a integridade psíquica passa, necessariamente, pelo correto apreço a privacidade e a intimidade do paciente.

Embora para muitos estudiosos sejam consideradas sinônimos, isso não é verdade. A privacidade abrange a faculdade pessoal e exclusiva de alguém em não permitir que fatos que lhe dizem respeito, se tornem conhecidos de outras pessoas. Não envolve o público em geral, mas sim uma comunidade, ou eventualmente apenas um grupo de pessoas mais íntimas. Dizem respeito à privacidade, por exemplo, as opções pessoais, os comportamentos

familiares e de amizade, as formas de convivência, enfim, tudo aquilo que o sujeito não quer revelar ao público, mas no máximo, a apenas um seletivo grupo de pessoas.

Por sua vez, a intimidade é uma esfera mais limitada da privacidade. Diz respeito a assuntos que o indivíduo não revela nem mesmo a pessoas da família. Seria o âmbito exclusivo que alguém reserva para si próprio ou no máximo para pouquíssimas pessoas (chamada de confidente), como o cônjuge.

Seja uma ou outra, o fato é que esses direitos do paciente devem ser respeitados.

Tal determinação não é exclusiva da ética médica, mas a própria Constituição Federal de 1988 – Art. 5º - X preceitua ser invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

38.2. PUDOR

O pudor é um sentimento relacionado diretamente com o recato, a decência e a vergonha das pessoas. Necessariamente está ligado ao núcleo da privacidade e da intimidade.

A depender do caso, e de forma extremamente comum, o médico é impelido a investigar a vida do seu paciente, incursionando, inclusive, na privacidade e intimidade do mesmo, seja com questionamentos, seja com a realização de procedimentos. Se feito de forma regular e nos estritos limites da necessidade e adequação, não há que se falar em abuso, e conseqüentemente, inexistente ilícito ético.

A concordância do paciente em abrir “seu livro secreto” se deve ao fato deste confiar em seu médico. Para muitos esta confiança passa pelas qualidades morais do próprio esculápio, defendendo eles, que os Conselhos sejam capazes de julgar o médico em qualquer situação, ainda que este esteja fora de sua atuação médica, sob o argumento que haveria desrespeito ao “prestígio e bom conceito da profissão e dos que a exerçam legalmente”.

Se por um lado a qualidade moral do médico é importante, o CFM já decidiu que a competência dos Conselhos se limita aos ditames éticos e exclusivamente, se forem desrespeitados no exercício da profissão, sem haver, porém, prejuízo, as outras formas de responsabilização.

Voltando ao artigo, há de se exigir do médico o absoluto respeito ao pudor de toda e qualquer pessoa que esteja sob seus cuidados profissionais, independente de qualquer circunstância.

Ressalta-se que respeito ao pudor passa pela estrutura do exame médico. Deve o esculápio ter o máximo de cuidado para que ninguém possa ver um paciente em posições consideradas vexatórias. Isso é exigido até mesmo nas escolas médicas, onde normalmente, devido ao volume de pessoas, existe a tendência de que o pudor dos pacientes sejam parcialmente desrespeitados, seja por outros pacientes, seja pela própria equipe médica, incluindo acadêmicos e residentes.

É dever do preceptor (chefe médico) de evitar que tais fatos ocorram, sob pena de infração ética pessoal do mesmo.

Para a sociedade, o pudor é tão importante que a sua violação é considerada crime, recentemente equiparado em lei (Lei 12.015/09) ao estupro, com pena que pode chegar a trinta anos.

Por fim, não se confunda pudor com sigilo médico. Na grande maioria das vezes, o desrespeito ao pudor do paciente ocorre durante algum tipo de atendimento médico, nunca depois. Trata-se o pudor como um dever ético do médico em evitar qualquer tipo de constrangimento do assistido durante o ato.

Sigilo é do dever ético e legal que possui o médico de guardar consigo tudo o que lhe foi confidenciado durante aquele ato médico. A quebra de sigilo, em regra, ocorre após a conclusão de um procedimento.

Pode haver desrespeito ao pudor do paciente e o médico será penalizado neste dispositivo. Divulgar o que sabe da privacidade ou intimidade do paciente não se refere ao pudor, mas sim ao sigilo, e pelos respectivos artigos (73 a 79) deve ser penalizado, jamais pelo art. 38.

É vedado ao médico:

Art. 39 Opor-se à realização de junta médica ou segunda opinião solicitada pelo paciente ou por seu representante legal.

Ao garantir que o assistido deve ser integralmente orientado, foi o CEM18 mais além. Reafirmou a autonomia do paciente, e garantiu que o seu eventual consentimento seja realmente livre, consciente, esclarecido e autorizado.

O artigo é um explícito dever inafastável do médico assistente, sempre que haja solicitação do paciente. Melhor dizendo, solicitação se pode negar. Aqui "solicitação" para o

médico se trata de requisição, ou seja, uma ordem dada pelo paciente, que obriga o médico assistente, sob pena deste responder eticamente.

Mas qual a diferença entre junta médica e segunda opinião? Ora, junta médica, como o próprio nome diz, representa um colegiado, preferencialmente composto por membros organizados em numerário ímpar (normalmente 3 profissionais). O motivo de não ser par, é justamente para evitar situações de empate.

Por outro lado, aqui não se trata de matéria posta em julgamento, que não possa haver empate. Trata-se de discussão que, muitas vezes, decide o viver ou o morrer de alguém. Não há o que desempatar.

O cerne da constituição de uma junta médica, em número par ou ímpar, é fomentar mesas redondas de discussão sobre um determinado caso, permitindo que possa surgir alguma ideia mais benéfica ao paciente.

Na segunda opinião, como também o nome auto explica, é o direito do paciente em procurar um outro profissional da sua livre escolha e confiança. Ao explorar este novo esculápio, deve o assistido ir municiado de todas as informações disponíveis sobre o seu caso, inclusive cópia integral do prontuário.

Em qualquer das situações, junta ou segunda opinião, é obrigatório haver a participação direta ou indireta do profissional que assiste ao paciente. A modalidade indireta ocorre sempre fornecendo os dados sobre o caso. O motivo é muito simples. Ele, melhor do que ninguém conhece o quadro clínico deste, com suas nuances e evolução, tanto é assim que indicou algum tipo de procedimento, que, na grande maioria das vezes, é exatamente o que será discutido, inclusive quanto a real indicação técnico-científica, sem olvidar o questionamento de eventuais procedimentos e condutas alternativas.

Nada impede que esta requisição objetive o mero ajuste de conduta ou mesmo para que outro assumo o tratamento dali em diante.

O médico a quem se requisitou a junta ou a segunda opinião, jamais deve, nem tem direito se sentir constrangido ou entender aquele ato como uma postura de desconfiança de seu paciente. Muito pelo contrário. É seu dever entender que tal pedido pode ser uma postura do paciente em (tentar) buscar o seu bem-estar e sua cura; quiça uma tentativa desesperada de aliviar seus males ou até mesmo, de tentar, ainda que em vão, ouvir aquilo que lhe conforte. É uma conduta natural e compreensível, desde que o médico se ponha no lugar do paciente.

Para o médico deve ser mais uma forma de reafirmar a sua competência técnica, a correção de sua maneira de proceder e por que não dizer, representa uma dada a mais na sua segurança jurídica, em minimizar demandas judiciais ou extrajudiciais.

Mas essas benesses para o médico são o que menos deve importar. O que interessa mesmo é demonstrar o seu esforço, zelo e interesse em colaborar em prol da saúde e do bem-estar da sua única razão de existir: o alívio do paciente.

É de se ressaltar que esta requisição pode partir do assistido ou de seus representantes legais. Se capaz de manifestar a sua livre vontade e consciência, a prioridade da solicitação deve ser sempre do primeiro – maior interessado, que inclusive prevalecerá sobre a de seus familiares. Se incapaz dessa manifestação, a solicitação deverá ser oriunda dos familiares, que normalmente são os representantes legais.

Nada impede, notadamente em situações mais dramáticas, que a iniciativa de buscar outras opiniões surja do próprio médico, desde que haja o consentimento do paciente ou familiares para a sua realização (sobre representante legal vide artigo 4º - tópico 4.2 desta obra).

Por fim, diga-se que não há nenhum tipo de impedimento de o paciente/representante solicitar quantas “segundas” opiniões ou juntas médicas desejar. O bom senso, as operadoras de saúde e o bolso (se particulares) são os limites.

É vedado ao médico:

Art. 40 Aproveitar-se de situações decorrentes da relação médico-paciente para obter vantagem física, emocional, financeira ou de qualquer outra natureza.

O artigo poderia ter ficado simplesmente redigido da seguinte forma: É vedado ao médico (...) aproveitar-se de situações decorrentes da relação médico-paciente para obter vantagem indevida de qualquer natureza.

A Medicina é uma ciência que deve ter um único objetivo: beneficiar o paciente, permitir que esse obtenha vantagens exclusivamente em seu bem-estar e em sua saúde física, psíquica ou social.

Poder-se-ia aqui, questionar o fato de este artigo impedir que o médico receba seus honorários, afinal, não se pode negar que honorários profissionais são sim uma forma de vantagem de natureza econômica.

Mas este entendimento é forçoso. Isoladamente, nenhuma norma deve ser interpretada. Em matéria de interpretação normativa, a hermenêutica (ciência que estuda as formas de interpretar normas) é clara quanto alerta que a melhor interpretação não é a literal, mas sim a visão sistemática do todo.

Na visão global do CEM18, em nenhum momento se obriga ao esculápio trabalhar de forma gratuita. Muito pelo contrário, o recebimento de honorários é mandatório, jamais podendo ser fixado em parâmetros vis ou imoderados, devendo ser estabelecidos de forma justa.

A Medicina foi, é e sempre será um sacerdócio, mas não pela gratuidade como espertos pensam; mas sim pela incansável dedicação e devoção à vida e à saúde alheia. Cobrar honorários (e recebê-los) é um dever/direito do médico, ainda que seja uma vantagem. Trata-se de legítimo direito, afinal o esculápio é um profissional como qualquer outro, vivendo, sobrevivendo e pagando suas contas e de sua família como os frutos do labor a que tanto se dedica.

Dito isso, se ressalta, porém, que esta é a única vantagem eticamente permitida ao médico. Nada mais.

O motivo da proibição, de certa forma redundante na redação do CEM18 é notório. Assim como o professor em relação aos alunos, o médico angaria simpatia, afeição e gratidão de seus pacientes, além de ainda tomar ciência da privacidade e intimidade destes.

Estas situações, podem eventualmente ser confundidas e haver algum tipo de tendenciosidade de vantagens físicas e emocionais, quiza até libidinosos. É absolutamente vedado ao médico aproveitar-se dessas circunstâncias decorrentes, de forma direta ou indireta, das suas relações médico-paciente.

Alerte-se que, esse aproveitamento é vedado, seja relacionado aos pacientes, seja relacionado aos familiares ou até amigos do seu paciente, desde que haja algum tipo de relação com suas atividades de médico.

Em relação ao recebimento de vantagens financeiras, decorrente da relação médico-paciente, já se disse que a única forma lícita, legítima e até obrigatória, é o recebimento de honorários profissionais fixados em patamar justo. Qualquer outra modalidade de vantagem é expressamente vedada pelo próprio Código de Ética vigente.

Além do presente dispositivo, em vários momentos, o CEM18 veda esse tipo de conduta, tais como:

Art. 59. Oferecer ou aceitar remuneração ou vantagens por paciente encaminhado ou recebido, bem como por atendimentos não prestados.

Art. 69. Exercer simultaneamente a Medicina e a Farmácia ou obter vantagem pelo encaminhamento de procedimentos, pela prescrição e/ou comercialização de medicamentos, órteses, próteses ou implantes de qualquer natureza, cuja compra decorra de influência direta em virtude de sua atividade profissional.

Art. 81. Atestar como forma de obter vantagem.

Art. 104. Deixar de manter independência profissional e científica em relação a financiadores de pesquisa médica, satisfazendo interesse comercial ou obtendo vantagens pessoais.

Sobre o termo “vantagem de qualquer natureza”, obviamente aqui se incluem as vantagens sociais (convites ou elogios públicos), publicitárias (divulgação em troca do atendimento), políticas (benefícios para campanhas políticas próprias ou para terceiros), institucionais (cargos de confiança), empresariais (“doações”) etc., que eventualmente poderiam ser buscadas pelo médico, em decorrência de uma determinada relação médico-paciente individual ou coletiva.

Isso inclui até mesmo a vedação dos “mimos” ofertados por clínicas, hospitais, laboratórios, indústria farmacêutica e de produtos médico-hospitalares, como viagens, congressos, brindes, etc.

Não se pode desconsiderar, que o difícil vai ser provar; e em Direito, tudo é prova, notadamente quando a responsabilidade ética em Medicina é fundada na culpa provada, jamais presumida. Se a prova ocorrer, a condenação ética será inevitável.

É vedado ao médico:

Art. 41 Abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu representante legal.

Parágrafo único. Nos casos de doença incurável e terminal, deve o médico oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis sem empreender ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis ou obstinadas, levando sempre em consideração a vontade expressa do paciente ou, na sua impossibilidade, a de seu representante legal.

Os comentários seguintes devem ser lidos em conjunto com o inciso XXII do Capítulo I – inciso XXII.

Em um primeiro momento, sob pena de infração ética, se proibiu que o médico encurte, seja de que forma for, a vida de seu paciente. Esta vedação independe da solicitação ou consentimento do paciente ou de seu representante legal.

Este é o artigo ético que proíbe e ato contínuo, pune o infrator que cometa a eutanásia dita ativa. Esta responsabilidade ética é autônoma e salvo as exceções legais, independe das demais formas de responsabilidade, inclusive da esfera penal, que no caso seria de homicídio doloso, a ser julgado pelo Tribunal do Júri, equiparando o médico a um assassino como qualquer outro.

Há de se lembrar que a vida é o maior bem do homem e que o médico, é exatamente um de seus guardiões. Como já explicado (arts. 24 e 26), a autonomia e a vontade livre e consciente do paciente sempre devem ser respeitadas até o limite em que há risco iminente de morte, normalmente quando ocorre a perda de consciência.

Neste caso, o valor vida se sobressai sobre qualquer outro. O princípio da beneficência também ganha corpo e se agiganta perante a autonomia. Por esta razão, não resta dúvida. A vida, uma vez ameaçada, impõe que o médico atue de imediato e trate o paciente, não se preocupando com os pedidos de quem quer que seja, ainda que do próprio paciente ou representante legal (leia-se familiares).

Deve se redobrar o cuidado quando a solicitação partir do representante legal. Não raras vezes, o que intenta o solicitante é praticar uma “limpeza social ou familiar”, exterminando um fardo que o acompanha há muito tempo, sob o argumento de piedade.

Como regra, não deve ceder o médico, sob pena de cometer gravíssimo ilícito ético e ainda responder criminalmente.

Mas, ainda aqui, existe exceção. Excepcional, é verdade, mas existe. Apenas nos casos de comprovada existência de doença incurável e concomitantemente terminal, se

permite a eutanásia, mas apenas na forma passiva. A isolada incurabilidade não legitima, em hipótese nenhuma, tão radical conduta médica. Apesar de incurável, muitas vezes, se bem conduzida, a enfermidade é controlável.

Incurável é aquela patologia que, na *lex artis*, daquele momento, tempo e lugar, ainda não possui cientificamente procedimento capaz de debelar aquele mal. Terminal, por sua vez, se refere a uma característica do quadro clínico do paciente, oriundo de uma doença incurável ou de um quadro agudo (como um acidente).

Terminal indica que os sistemas orgânicos daquela pessoa não mais respondem aos procedimentos médicos conhecidos e aplicados e, pior, além de não responderem, caminham para o desfecho fatal; se dirigem irreversivelmente para longe da cura e da sobrevivência; apontam em direção à morte. Seus traços patognomônicos são a incurabilidade, a irreversibilidade e a ruína terapêutica.

Esta única exceção – doença incurável E terminal, concomitantes – permite que o médico oferte apenas os cuidados para alívio dos sintomas. Nada mais. Deixando assim, sem interferência inútil, que a doença siga o seu curso natural e irreversível.

É dever ético do médico agir desta forma. Como agente da Medicina, o esculápio há de compreender que chegou a hora de servir à pessoa e não mais prolongar o seu sofrimento e o seu doloroso processo de morte. Eticamente se abraça esta conduta, também chamada de ortotanásia (boa morte) ou eutanásia passiva.

Este último termo já gerou problemas. Há anos atrás (em 2007), logo após o início de sua vigência, a Resolução CFM 1805/06 chegou a ser suspensa pela Ação Civil Pública 2007.34.00.014809-3, movida pelo Ministério Público Federal, sob o argumento que a eutanásia passiva seria uma forma dolosa de homicídio.

A norma só voltou a vigorar em dezembro de 2010, após o Magistrado julgar improcedente a ação

O CEM18 trouxe a mesma determinação nos Princípios Fundamentais – XXII (ao qual mais uma vez se remete o leitor). O CFM foi corajoso, por outro lado visionário em repetir no CEM18 um conteúdo que poderia ser suspenso de novo. Felizmente isso não ocorreu e tanto a Resolução, quanto o inciso XXII e o presente artigo estão vigentes.

Nos casos terminais e incuráveis, sob pena de infração ética, expressamente está vedada a distanásia (obstinação terapêutica), ou seja, praticar qualquer procedimento médico (propedêutico, terapêutico ou experimental) que não beneficiem ou causem mais malefícios que benefícios ao paciente (os chamados de inúteis).

Nestes casos especiais, mas que ocorrem na prática diária, veda-se ainda a prática desnecessariamente teimosa e perseverante, de a qualquer custo, insistir com atos médicos que não visem a prestação de cuidados paliativos. Nessa insistência, invariavelmente irracional, se desrespeita o princípio da não maleficência, e alonga-se a agonia, o sofrimento e retarda-se a morte iminente por alguns minutos, muitas vezes regados pela dor.

Infelizmente, há momentos que não se pode exigir o extremo de sempre se insistir usando tudo, quando se sabe da inutilidade face ao quadro clínico; por outro lado, a prática da ortotanásia não significa “o nada” de tratamento. Os extremos são irracionais. Há hora de se usar o meio-termo, por uma simples razão, é a única coisa a ser feita para realmente beneficiar e aliviar o paciente, permitindo-se um lampejo de vida residual, ao menos confortável e sem adicional sofrimento.

É óbvio que sempre e previamente, deve ser conversado e explicado ao paciente/familiares o estágio da doença e destacado o fim científico das perspectivas diagnósticas e terapêuticas para o caso.

Feito isso, oferece-se então o tratamento baseado em medidas paliativas, que estão bem longe do abandono e da futilidade terapêutica, afinal são modalidades reconhecidas de tratamento.

Para tanto, dentro do que for possível, deve haver a manifestação da vontade expressa do paciente. É ela que prevalecerá. Na impossibilidade dessa manifestação, situação também comum, prevalecerá a vontade dos familiares.

Oportunamente não se confunda patologia incurável e terminal com morte encefálica. Nesta última, o paciente está morto. Não se confunda ainda incurabilidade e terminalidade com doença grave. Nesta, necessariamente, há como beneficiar o assistido; naquelas, essa possibilidade simplesmente não mais existe.

É vedado ao médico:

Art. 42 Desrespeitar o direito do paciente de decidir livremente sobre método contraceptivo, devendo sempre esclarecê-lo sobre indicação, segurança, reversibilidade e risco de cada método.

O presente dispositivo trata exclusivamente da autonomia do paciente (homem ou mulher) no que diz respeito a escolha sobre os métodos contraceptivos, ou seja, para evitar gravidez.

Deve o médico se dedicar inicialmente a realizar minuciosa avaliação clínica do paciente (história clínica e exame físico) pesquisando inclusive seus objetivos de vida e os motivos reais de busca do profissional e, em alguns casos, avaliando também o(a) companheiro(a).

Em matéria de planejamento familiar (e suas formas de orientar a natalidade responsável), a Lei 9263/96 regula os critérios de contracepção legalmente permitidas, notadamente daqueles métodos ditos como definitivos.

De forma direta, a citada norma procura reafirmar alguns diplomas internacionais, tais como a Declaração de Viena – 1988 que trata do papel do médico em assuntos ambientais e demográficos e a Recomendação de *Somerset West* – 1985 – sobre planejamento familiar e direito da mulher à contracepção.

O fato é que, cabe ao médico assistente ser profundo conhecedor da Lei 9263/96 e estar cientificamente atualizado em todos os métodos contraceptivos permitidos e proibidos. Sim, deve conhecer os proibidos para não os executar, ainda que solicitado pela sua paciente.

Sabedor dos métodos permitidos, e após detalhada avaliação, passa o esculápio a ter o dever de esclarecer previamente e ao máximo a paciente, necessariamente informando sobre a melhor indicação para o seu caso e às indicações das demais formas existentes.

Em relação à segurança, o médico assistente deve detalhar tanto a segurança durante a realização do procedimento em si, quanto a eficiência do método escolhido para não haver prenhez indesejada.

Não se pode deixar, ainda, de esclarecer o casal sobre a possibilidade de reversão ou não do método escolhido, e os perigos imediatos e mediatos de cada técnica proposta.

Após esses esclarecimentos, a escolha é exclusiva do paciente/casal, que deve dar o seu prévio consentimento de forma absolutamente livre e consciente.

Aqui, não se aplica o consentimento dado por representantes legais (familiares), mas somente ao próprio paciente ou casal, posto que, na prática, não se vislumbra possibilidade de um representante desejar a adoção de um método contraceptivo para o seu representado.

Poder-se-ia falar o exemplo de uma mulher em estado vegetativo e a proposta dos métodos contraceptivos partirem do companheiro. Na verdade, neste caso, se o médico cedesse e indicasse um método, estaria colaborando com sessões reiteradas de estupro de uma pessoa incapaz.

O cuidado que se deve ter, como todo e qualquer procedimento médico, é documentar todo o atendimento, tanto na ficha clínica, quanto no prontuário.

Finalizando esta discussão, relembra-se que ao médico se permite auxiliar o homem e a mulher a planejar adequadamente sua família, inclusive quanto ao intervalo entre cada gestação, mas em hipótese nenhuma será tolerado que o médico seja partícipe de manobras de controle de natalidade, ainda que sob os frágeis argumentos de minimizar a fome, a violência ou acelerar o desenvolvimento de um país.

Capítulo VI - DOAÇÃO E TRANSPLANTE DE ÓRGÃOS E TECIDOS

Certamente um dos mais importantes atos de altruísmo e solidariedade humana é a doação de órgãos ou tecidos. Se para o doador estes são os sentimentos, para o receptor, tal ato representa simplesmente a diferença entre a vida, uma vida dependente de aparelhos ou até a morte.

Como, necessariamente, a retirada ou o transplante deste material exige a participação ativa do médico, obviamente os Conselhos de Medicina não poderiam deixar tal fato passar despercebido. Tanto é assim, que pela extrema relevância, o diploma ético reserva inteiramente um capítulo só para regulamentar o assunto.

É esse tema que será estudado agora.

É vedado ao médico:

<p>Art. 43 Participar do processo de diagnóstico da morte ou da decisão de suspender meios artificiais para prolongar a vida do possível doador, quando pertencente à equipe de transplante.</p>

Falar em diagnóstico de morte ou suspensão de meios artificiais de prolongar a vida de possível doador e se referir a transplante, é necessariamente pensar em morte encefálica.

Novamente dividem-se os comentários em partes para maior eficiência informativa e educativa.

43.1. TRANSPLANTES

Conceitualmente, o transplante é um procedimento cirúrgico caracterizado por haver a substituição de um órgão (coração, rim, pulmão e outros) de um paciente doente - receptor por outro órgão normal de alguém que morreu - Doador. Existem ainda os transplantes Inter vivos, como o nome diz, difere do transplante clássico, por que neste tipo, o doador é pessoa viva antes e assim permanece após a doação. Na prática são realizados com menos frequência.

Também face ao risco, esse método terapêutico não pode ser utilizado, senão depois de esgotadas todas as outras alternativas viáveis de tratamento do paciente.

Constitucionalmente, a doação de órgãos ou tecidos deve ser sempre baseada no princípio da gratuidade, que veda que o mesmo seja vendido.

Segundo a Lei de Transplantes (Lei 9.434/97), em seu art. 9º, § 3º, parte final, o transplante deve corresponder a uma necessidade terapêutica indispensável à pessoa receptora, ao paciente.

O desrespeito a essa regra constitucional prejudica a todos. Não coloca em risco somente o receptor, mas também o doador vivo, afinal a remoção do órgão, tecido ou parte do seu corpo poderia ser evitada. Quanto ao doador cadáver, outra pessoa poderia ser beneficiada.

43.2. MORTE ENCEFÁLICA

No momento, existe uma resolução ética que trata sobre o assunto. Trata-se da Resolução CFM nº 2173/2017. Neste ato normativo, se tem as seguintes considerações já bem consolidadas:

- Os procedimentos para determinação de morte encefálica (ME) devem ser iniciados em todos os pacientes que apresentem coma não perceptivo, ausência de reatividade supra espinhal e apneia persistente, e que atendam a todos os seguintes pré-requisitos:
 - presença de lesão encefálica de causa conhecida, irreversível e capaz de causar morte encefálica;
 - ausência de fatores tratáveis que possam confundir o diagnóstico de morte encefálica;
 - tratamento e observação em hospital pelo período mínimo de seis horas. Quando a causa primária do quadro for encefalopatia hipóxico-isquêmica, esse período de tratamento e observação deverá ser de, no mínimo, 24 horas;
 - temperatura corporal (esofagiana, vesical ou retal) superior a 35°C, saturação arterial de oxigênio acima de 94% e pressão arterial sistólica maior ou igual a 100 mmHg ou pressão arterial média maior ou igual a 65mmHg para adultos, ou conforme a tabela anexa.
- É obrigatória a realização mínima dos seguintes procedimentos para determinação da morte encefálica:
 - dois exames clínicos que confirmem coma não perceptivo e ausência de função do tronco encefálico;

- teste de apneia que confirme ausência de movimentos respiratórios após estimulação máxima dos centros respiratórios;
 - exame complementar que comprove ausência de atividade encefálica.
- O exame clínico deve demonstrar de forma inequívoca a existência das seguintes condições:
- coma não perceptivo;
 - ausência de reatividade supraespinal manifestada pela ausência dos reflexos foto motor, córneo-palpebral, oculocefálico, vestibulo-calórico e de tosse.
- Serão realizados dois exames clínicos, cada um deles por um médico diferente, especificamente capacitado a realizar esses procedimentos para a determinação de morte encefálica.
- Serão considerados especificamente capacitados médicos com no mínimo um ano de experiência no atendimento de pacientes em coma e que tenham acompanhado ou realizado pelo menos dez determinações de ME ou curso de capacitação para determinação em ME, conforme anexo III desta Resolução.
- Um dos médicos especificamente capacitados deverá ser especialista em uma das seguintes especialidades: medicina intensiva, medicina intensiva pediátrica, neurologia, neurologia pediátrica, neurocirurgia ou medicina de emergência. Na indisponibilidade de qualquer um dos especialistas anteriormente citados, o procedimento deverá ser concluído por outro médico especificamente capacitado.
- Em crianças com menos de 2 (dois) anos o intervalo mínimo de tempo entre os dois exames clínicos variará conforme a faixa etária: dos sete dias completos (recém-nato a termo) até dois meses incompletos será de 24 horas; de dois a 24 meses incompletos será de doze horas. Acima de 2 (dois) anos de idade o intervalo mínimo será de 1 (uma) hora.
- O teste de apneia deverá ser realizado uma única vez por um dos médicos responsáveis pelo exame clínico e deverá comprovar ausência de movimentos respiratórios na presença de hipercapnia (PaCO_2 superior a 55mmHg).

- Nas situações clínicas que cursam com ausência de movimentos respiratórios de causas extracranianas ou farmacológicas é vedada a realização do teste de apneia, até a reversão da situação.
- O exame complementar deve comprovar de forma inequívoca uma das condições:
 - ausência de perfusão sanguínea encefálica ou
 - ausência de atividade metabólica encefálica ou
 - ausência de atividade elétrica encefálica.
- A escolha do exame complementar levará em consideração situação clínica e disponibilidades locais.
- Na realização do exame complementar escolhido deverá ser utilizada a metodologia específica para determinação de morte encefálica.
- O laudo do exame complementar deverá ser elaborado e assinado por médico especialista no método em situações de morte encefálica.
- Na presença de alterações morfológicas ou orgânicas, congênicas ou adquiridas, que impossibilitam a avaliação bilateral dos reflexos foto motor, córneo-palpebral, oculocefálico ou vestibulo-calórico, sendo possível o exame em um dos lados e constatada ausência de reflexos do lado sem alterações morfológicas, orgânicas, congênicas ou adquiridas, dar-se-á prosseguimento às demais etapas para determinação de morte encefálica. A causa dessa impossibilidade deverá ser fundamentada no prontuário.
- As conclusões do exame clínico e o resultado do exame complementar deverão ser registrados pelos médicos examinadores no Termo de Declaração de Morte Encefálica (Anexo II) e no prontuário do paciente ao final de cada etapa.
- O médico assistente do paciente ou seu substituto deverá esclarecer aos familiares do paciente sobre o processo de diagnóstico de ME e os resultados de cada etapa, registrando no prontuário do paciente essas comunicações.
- Os médicos que determinaram o diagnóstico de ME ou médicos assistentes ou seus substitutos deverão preencher a declaração de óbito definindo como data e hora da morte aquela que corresponde ao momento da conclusão do último procedimento para determinação da ME.
- Nos casos de morte por causas externas a declaração de óbito será de responsabilidade do médico legista, que deverá receber o relatório de

encaminhamento médico e uma cópia do termo de declaração de morte encefálica.

- A direção técnica do hospital onde ocorrerá a determinação de ME deverá indicar os médicos especificamente capacitados para realização dos exames clínicos e complementares.
- Nenhum desses médicos poderá participar de equipe de remoção e transplante, conforme estabelecido no art. 3º da Lei nº 9.434/1997 e no Código de Ética Médica.
- Essas indicações e suas atualizações deverão ser encaminhadas para a Central Estadual de Transplantes (CET).
- Na realização dos procedimentos para determinação de ME deverá ser utilizada a metodologia e as orientações especificadas no ANEXO I (MANUAL DE PROCEDIMENTOS PARA DETERMINAÇÃO DA MORTE ENCEFÁLICA), no ANEXO II (TERMO DE DECLARAÇÃO DE MORTE ENCEFÁLICA) e no ANEXO III (CAPACITAÇÃO PARA DETERMINAÇÃO EM MORTE ENCEFÁLICA) elaborados e atualizados quando necessários pelo Conselho Federal de Medicina.

Para qualquer médico que trabalha em transplantes, conhecer a fundo essa norma é fundamental.

43.3. PROIBIÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DO MÉDICO DA EQUIPE DE TRANSPLANTE NO DIAGNÓSTICO DE MORTE ENCEFÁLICA

Participar significa tomar parte – de forma direta ou indireta. Em matéria médica, a participação pode ocorrer de diversas formas. Varia desde uma atuação comissiva, decisiva e organizada para um determinado fim, até a simples omissão; no entanto, a ideia a que o artigo se refere, porém, é exclusivamente na modalidade comissiva de efetivamente fazer parte da equipe de transplante com alguma função específica, seja no grupo responsável pela captação, seja na equipe responsável pelo transplante propriamente dito.

Por evidente interesse e parcialidade no diagnóstico, ainda que seja visando fazer o transplante e salvar uma vida, é o membro da equipe suspeito e não pode interferir, nem no processo de diagnóstico de morte encefálica, nem na decisão de suspender os meios de prolongamento da vida do potencial doador. Tal forma de proceder evita, inclusive,

comentários ou insinuações maldosas que denigrem o profissional e a própria Medicina, por isso deve ser evitada de forma absoluta.

Além da citada resolução, existem vários pareceres sobre o assunto. Todos, de forma uníssona, vedam essa participação dos médicos que realizam transplantes.

Exemplificativamente se tem:

- Processo-consulta CFM N° 2.231/2002 PC/CFM/N° 07/2003: “O médico que participa da retirada de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano destinados a transplantes ou tratamento não pode participar do procedimento de morte encefálica, nem ser responsabilizado pelo mesmo”.

Muito mais do que isolada infração ética, é crime a participação de médicos integrantes das equipes de remoção e transplante, na avaliação de morte encefálica, de provável doador.

A Lei 9.434/97 (Lei de Transplantes), regulamentada pelo Decreto 9175/2017, determina em seu art. 17 que a retirada de órgãos, tecidos, células e partes do corpo humano poderá ser efetuada após a morte encefálica, com o consentimento expresso da família. O diagnóstico de morte encefálica será confirmado com base nos critérios neurológicos definidos em resolução específica do Conselho Federal de Medicina – CFM justamente a Resolução CFM 2173/2017).

Ao infringir esta disposição, comete o médico crime previsto no Art. 14 da citada lei, que veda a remoção de tecidos, órgãos ou partes do corpo de pessoa ou cadáver, em desacordo com as disposições da Lei 9.434/97, estabelecendo pena de reclusão, de dois a seis anos, e multa. Esta penalidade ainda é agravada (reclusão, de três a oito anos, e multa, de 100 a 150 dias-multa), se o crime for cometido mediante pagamento, promessa de recompensa ou por outro motivo sórdido.

Cabe a toda a equipe de transplante se limitar a aguardar a comunicação do Diretor Clínico, de que existe algum paciente com diagnóstico já estabelecido de morte encefálica. Fica então, a decisão de suspender os meios artificiais de prolongar a vida do doador e de diagnosticar a morte encefálica, como incumbência exclusiva da equipe médica assistencial contando, porém, com a necessária participação da família e a seu critério, com a presença de um médico de confiança desses familiares.

Já se decidiu (Parecer N.º 1232/00-CRM/PR) que não infringe os ditames éticos quando declarada a morte encefálica, ocorre a recusa dos familiares em realizar doação de órgãos, e o médico assistente resolve desconectar o suporte avançado de vida em uma

unidade de terapia intensiva. O parecer, porém, assegura ao médico que, a seu exclusivo critério, possa manter o assistido, atendendo circunstâncias do momento, até a parada inexorável da atividade cardíaca.

Para encerrar esta discussão, nunca é demais recomendar que, se a paciente com morte encefálica estiver grávida, devem-se manter todos os suportes de vida até que o feto adquira a maturidade capaz de ser retirado e pelo menos de imediato, esquecer o “rótulo” de doadora desta paciente, afinal, os pacientes da fila de transplantes terão uma segunda chance, o que não existirá para a criança em gestação.

É vedado ao médico:

<p>Art. 44 Deixar de esclarecer o doador, o receptor ou seus representantes legais sobre os riscos decorrentes de exames, intervenções cirúrgicas e outros procedimentos nos casos de transplante de órgãos.</p>

O artigo trata, mais uma vez, do respeito obrigatório do médico à autonomia do paciente (seja doador ou receptor) e por consequência, da observância do profissional em limitar seus procedimentos exatamente naquilo que foi consentido de forma livre, consciente e esclarecidas por eles.

Não se deve ser repetitivo. Antes de se prosseguir, recomenda-se que o leitor revise os dispositivos já comentados sobre direito à informação, autonomia e consentimento: “3º considerando do CEM18” - considerando a busca de melhor relacionamento com o paciente e a garantia de maior autonomia à sua vontade; Princípios fundamentais – I, II, VII, XXI, XXIV e artigos 4º, 12, 13 e 22

Para relembrar o que seriam representantes legais, o leitor deve ir para os comentários aos artigos 4º e 22. Mas por que o art. 44, mais uma vez aborda a temática do consentimento?

A resposta é clara. O Capítulo VI analisa especificamente os casos de doação, transplante de órgãos e tecidos. Por sua vez o art. 44 visa regular o consentimento e a autonomia do doador, do receptor e representantes legais de ambos, sobre os riscos decorrentes de todos os procedimentos executados nos transplantes de órgãos/tecidos.

Não se pode deixar de chamar a atenção de que este artigo se aplica principalmente nos casos de transplantes, envolvendo doadores vivos, que permitem que alguns órgãos lhe sejam retirados, tais como medula óssea, rim, pulmão e fígado.

Contemplam os casos em que o doador permanece vivo e independente após o transplante. Não há possibilidade ética da realização de um transplante em que o doador do órgão venha a perder a vida (doação de coração) ou passe a viver dependente de procedimentos médicos.

A doação Inter vivos, geralmente, segue o grau de parentesco, cônjuges ou parentes consanguíneos até o 4º grau. A partir deste, qualquer outro caso necessitará de autorização judicial, excepcionalmente dispensada em relação à medula óssea.

Neste tipo de doação, só é permitida esta quando se tratar de órgãos duplos, de partes de órgãos, tecidos ou partes do corpo cuja retirada não impeça o organismo do doador de continuar vivendo, sem risco para a sua integridade e não represente grave comprometimento de suas aptidões vitais ou saúde mental e não cause mutilação ou deformação inaceitável, e ainda corresponda a uma necessidade terapêutica, comprovadamente indispensável à pessoa receptora.

Apenas para explicar. Você leitor é parente de 1º grau do seu pai. És parente 2º grau de seu irmão e de 3º grau de seu sobrinho. O filho de seu sobrinho seria seu parente de 4º grau. Como descendem de laços de sangue, esse parentesco é consanguíneo. A sua esposa ou seu esposo tem o mesmo grau de parentesco, mas o dela é por afinidade, em relação aos seus parentes, ou seja, ela seria parente de 1º grau de seu pai (por afinidade) e assim por diante de seu irmão, sobrinho, etc.

Voltando ao artigo propriamente dito. O processo de doação de órgãos e tecidos só será realizado após o consentimento e a autorização por escrito dos familiares - cônjuge ou familiar até 2º grau e mais duas testemunhas. As pessoas não identificadas não poderão ser doadoras.

Em relação ao transplante inter vivos, deve haver o consentimento livre e esclarecido do doador maior e capaz ou, se incapazes, deverão estar devidamente assistidos por seus representantes legais.

É óbvio que existem, para ambos – doador e receptor - os riscos inerentes a uma cirurgia de grande porte. Superada esta etapa, as complicações após o transplante de órgão são principalmente a infecção (para doador e principalmente para o receptor) e rejeição (receptor). Para prevenir estes efeitos o paciente receptor usa medicamentos que debilitam o sistema imunológico. Por esta razão, estão mais sujeitos a infecções e outras doenças chamadas de "oportunistas".

No consentimento devem sempre ser ponderados os riscos e benefícios tanto atuais, como potenciais e a necessidade contínua de terapêutica após procedimento, de forma a obter-se o máximo de benefício e o mínimo de danos e riscos. O doador deverá autorizar, preferencialmente por escrito e diante de testemunhas, especificamente o tecido, órgão ou parte do corpo objeto da retirada, ressaltando-se que a doação poderá ser revogada pelo doador ou pelos responsáveis legais, a qualquer momento antes de sua concretização.

Com base no princípio da não maleficência, existe o questionamento ético para que se vede a remoção de um órgão de uma pessoa saudável. O argumento é falho porque este princípio não é absoluto, ou seja, existem práticas médicas que podem causar um determinado mal ao doente, apesar de lhe serem benéficas. Ademais, em regra, este princípio apenas considera o mal físico, quando as pessoas podem sofrer psicologicamente se forem impedidas, por exemplo, de doar um órgão, ainda que seja o aumento da autoestima e sentimentos de bem-estar ou realização pessoal em fazer um bem a alguém.

O fato ético que realmente interessa é que deve ser fornecido aos pacientes participantes toda a informação possível, ajustada ao seu contexto social, econômico, cultural, afetivo, etc., certificando-se que a informação foi compreendida pelo doador e receptor e que eles estão cientes dos riscos que correm. Em relação ao doador, se considera essencial que este saiba o destino de seu órgão doado. Para o receptor, devem ser repassadas ainda as vantagens, desvantagens e chances de sucesso e de fracasso. Deve, porém, o médico destacar o lado positivo da questão, ou seja, o gesto altruísta que ela significa.

Os consentimentos devem ser dados por escrito e ficar no prontuário de ambos (doador e receptor). Se houver autorização judicial, a sentença deverá ser arquivada também no prontuário.

Até bem pouco tempo, a Lei 9434/97 – art. 4º estabelecia a doação presumida de órgãos em que todos eram considerados doadores, se salvo houvesse manifestação expressa em contrário.

Felizmente esta aberração jurídica, combatida pelos Conselhos de classe foi corrigida. Em 2001, foi editada a Lei 10.211 que mudou a redação do art. 4º. No novo texto consta que a retirada de tecidos, órgãos e partes do corpo de pessoas falecidas para transplantes ou outra finalidade terapêutica, dependerá da autorização do cônjuge ou parente, maior de idade, obedecida à linha sucessória, reta ou colateral, até o segundo grau inclusive, firmada em documento subscrito por duas testemunhas presentes à verificação da morte.

Dadas as explicações acima, fica clara a caracterização de ilícito ético ao art. 44, sempre que o médico deixar de orientar aos pacientes capazes (doadores e receptores), ou se estes forem incapazes, de explicar aos representantes legais de qualquer risco, potencialmente passível de ocorrer, em qualquer dos procedimentos, a serem executados nos casos de transplantes, incluindo os propedêuticos e terapêuticos.

Por fim, oportunamente, deve ser destacado que a Resolução CFM 1752/2004 que se posicionava sobre a doação de órgãos em bebês anencéfalos foi revogada em 06/07/2010. Reconhecia o Conselho Federal que uma vez autorizado formalmente pelos pais, o médico poderia realizar o transplante de órgãos e/ou tecidos do anencéfalo, após o seu nascimento, tendo porém, o cuidado de que a vontade dos pais seja manifestada formalmente, no mínimo 15 dias antes da data provável do nascimento.

Atualmente, nada impede, porém, que com a negativa dos responsáveis legais, algum legitimado, notadamente o Ministério Público ingresse com pedido de autorização judicial de doação. Neste caso, uma vez concedida, ficaria o médico autorizado a realizar o procedimento sem sofrer nenhuma sanção ética.

É vedado ao médico:

Art. 45 Retirar órgão de doador vivo quando este for juridicamente incapaz, mesmo se houver autorização de seu representante legal, exceto nos casos permitidos e regulamentados em lei.

Para começar, existe uma regra taxativa: qualquer retirada de órgão de doador vivo incapaz, ainda que autorizada pelo representante era considerado ilícito ético, mas existem exceções à regra. Não haverá ilícito ético quando essa retirada esteja permitida e regulamentada em lei, no caso a Lei dos Transplantes (Lei 9434/97).

Falar que determinada situação é regulamentada por lei, por outro lado é reconhecer que, uma vez dentro dos limites regulados, o ato é permitido. Neste ponto isolado, a redação foi redundante.

Assim como em várias passagens anteriores, também aqui, se terá cuidado em não se tornar demasiadamente repetitivo.

Em relação ao que seja representante legal, sugere-se que o leitor releia o art. 4º deste livro. Além disso, nos comentários ao artigo 44, se destacou quem seriam os doadores vivos,

quais os órgãos passíveis de serem doados, quem pode doar, quem pode receber e os requisitos obrigatórios.

Nesse artigo se relembrou a necessidade inarredável de existir o prévio consentimento livre, informado e esclarecido do doador maior e capaz ou se incapazes, devidamente assistidos por seus representantes legais.

O CEM18 a se adapta aos ditames legais vigentes, notadamente a Lei 9434/97, que no Capítulo III – “Das disposição de tecidos, órgãos e partes do corpo humano vivo para fins de transplante ou tratamento” - Art. 9º se determinou ser permitida à pessoa juridicamente capaz dispor gratuitamente de tecidos, órgãos e partes do próprio corpo vivo, para fins terapêuticos ou para transplantes em cônjuge ou parentes consanguíneos até o quarto grau, inclusive, *ou em qualquer outra pessoa, mediante autorização judicial*, dispensada esta em relação à medula óssea.

O parágrafo 6º do mesmo artigo ainda ordena que o indivíduo juridicamente incapaz (sem plena capacidade mental), com compatibilidade imunológica comprovada, poderá fazer doação nos casos de transplante de medula óssea, desde que haja consentimento de ambos os pais ou seus responsáveis legais, mediante autorização judicial e o ato não oferecer risco para a sua saúde.

O CEM18 se atualizou e foi bem mais adiante. Com a redação, ficará permanentemente atualizado, posto que no futuro, automaticamente recepcionará toda e qualquer determinação nova sobre o assunto, independente de surgir nova lei ou modificação da atualmente vigente.

É vedado ao médico:

Art. 46 Participar direta ou indiretamente da comercialização de órgãos ou de tecidos humanos.

Do ponto de vista eminentemente legal (retirando-se o aspecto ético), poder-se-ia dizer que o artigo seria desnecessário, face à proibição de comercialização de órgãos ou tecidos já existir, de forma expressa, na Lei de Transplantes e principalmente, na Constituição Federal de 1988.

Conforme a Carta Maior – Art. 199, § 4º, existe o seguinte imperativo de que a lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, pesquisa e tratamento, bem como a coleta,

processamento e transfusão de sangue e seus derivados, *sendo vedado todo tipo de comercialização*.

Observa-se que, sem exceção, já existe vedação de todo e qualquer tipo de comércio envolvendo material humano.

O Código Civil também abraça a causa. Em seu art. 13 se determinou que salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, *ou contrariar os bons costumes*, admitindo-se o ato para fins de transplante na forma estabelecida em lei especial.

Esta norma especial é justamente a Lei 9434/97, que preceitua em seu artigo inaugural, que a disposição gratuita de tecidos, órgãos e partes do corpo humano, em vida ou *post mortem*, para fins de transplante e tratamento, é permitida na forma desta Lei.

No art. 9º da mesma norma, se menciona que é permitida à pessoa juridicamente capaz dispor gratuitamente de tecidos, órgãos e partes do próprio corpo vivo, para fins terapêuticos ou para transplantes (...).

É óbvio que com uma vedação de índole constitucional, a Lei de Transplantes não poderia ser branda. O art. 14 prevê a pena para o comércio de material humano. Determina o dispositivo que a sanção por remover tecidos, órgãos ou partes do corpo de pessoa ou cadáver, em desacordo com as disposições desta Lei, é a reclusão, de dois a seis anos, e multa, de 100 a 360 dias-multa. Tem a norma, o cuidado de exasperar a pena quando o crime for cometido mediante paga, estabelecendo sanção de reclusão, de três a oito anos, e multa, de 100 a 150 dias-multa.

Se do ponto de vista legal o art. 46 do CEM18 é desnecessário; do ponto de vista eminentemente ético, a previsão do ilícito é absolutamente essencial. Se não existisse tal vedação ética, o médico que participasse da comercialização de material humano seria responsabilizado em todas as esferas (cível, criminal e administrativa), mas por falta de previsão, ficaria impune perante os seus pares.

Os Conselhos de Medicina são Autarquias Federais, fazem parte do Poder Público – Administração Pública Indireta. Com essa natureza, está obrigatoriamente limitado a atuar dentro das previsões normativas. Por esta razão, ainda que pareça redundante e até desnecessário, na análise sistêmica do ordenamento jurídico nacional, tal proibição expressa é indispensável para que o mau médico, da área de transplante, seja devidamente processado e punido.

O artigo menciona como conduta vedada ter participação na comercialização de material humano. O “participar”, além da presença, deve ter acrescido do qualificativo “efetividade”, isto é, de ter efetivamente tomado parte e intervindo, de alguma forma, para comercializar o material.

Participar significa tomar parte – de forma direta ou indireta. Em matéria médica, a participação pode ocorrer de diversas formas. Varia desde uma atuação comissiva, decisiva e organizada para um determinado fim, até a simples omissão (conivência) de não intervir para impedir as práticas que visem a comercialização. Como exemplo desta última, tem-se a omissão em denunciar o conhecimento destes fatos às autoridades competentes (polícia, Ministério Público, autoridades sanitárias, Conselhos, etc.).

Não somente as normas nacionais, mas também as internacionais refutam qualquer tipo de comércio de material humano, ainda que sejam dos chamados “incentivos financeiros”. Não se aceitam interesses econômicos sobre essas estruturas, mas apenas interesses altruístas de solidariedade humana.

O corpo humano – em partes ou na integralidade - é considerado um bem fora do comércio ou fora do mercado, por isso, não pode ser objeto de negociação. Por outro lado, as suas partes, em vida ou após a morte, podem ser objeto de doação, em benefício da saúde de outrem. Esse é o princípio adotado na grande maioria dos países.

Ainda assim, o comércio ilegal de tecidos humanos é uma realidade degradante e cada vez mais presente, notadamente em países pobres. Exemplificativamente, a Índia é um país na qual o mercado dos órgãos de seres humanos vivos é legalizado. Existem, porém, as transações clandestinas como na China, Irã, Argentina, Colômbia e até os Estados Unidos.

A comercialização de material humano denota a completa falta de padrões mínimos de conduta ético-jurídica, exigida pela lei, para os profissionais de saúde, doadores e suas famílias, indo frontalmente contra a Dignidade da Pessoa Humana. Tal prática deve ser reprimida com rigor, pois provoca situações graves, posto que desestimula as doações altruístas e solidárias.

A única forma de custeio permitida foi estabelecida pelo Decreto 9175/2017 (que regulamentou a Lei de Transplantes), que em seu art. 49, estabeleceu que caberá aos estabelecimentos de saúde e às equipes especializadas autorizadas a execução dos procedimentos médicos previstos neste Decreto que, no âmbito do SUS, serão remunerados segundo os valores fixados em tabela aprovada pelo Ministério da Saúde, sendo vedadas cobranças adicionais.

Capítulo VII - RELAÇÃO ENTRE MÉDICOS

O presente capítulo trata da relação entre os profissionais da Medicina, mas todos seus preceitos estão construídos de forma a beneficiar apenas os interesses do assistido, da família da sociedade e da Medicina.

As determinações aqui descritas, estão bem acima de serem consideradas meras regras de boa convivência entre esses profissionais.

Passa-se aos comentários.

É vedado ao médico:

Art. 47. Usar de sua posição hierárquica para impedir, por motivo de crença religiosa, convicção filosófica, política, interesse econômico ou qualquer outro, que não técnico-científico ou ético, que as instalações e os demais recursos da instituição sob sua direção, sejam utilizados por outros médicos no exercício da profissão, particularmente se forem os únicos existentes no local.

A redação poderia ter sido muito mais objetiva: É vedado ao médico: Art. 47. Usar de sua posição hierárquica para impedir, por qualquer motivo, que não o técnico-científico ou o ético, que a infraestrutura da instituição sob sua direção, seja utilizada por outros médicos em sua atividade, particularmente se forem os únicos existentes no local.

O termo “posição hierárquica” se refere à forma de organização dos diversos elementos de um determinado sistema, em que cada um deles é subordinado ao elemento que lhe está imediatamente acima, a exceção do topo – o primeiro – que não se subordina a nenhum outro, pelo menos administrativamente.

O conceito de posição hierárquica é ainda extremamente utilizado na gestão das instituições – privadas e públicas - para designar a cadeia de comando iniciada naqueles portadores de poder de gestão – topo, e seguem de forma descendente até aos trabalhadores não gestores mais subalternos, passando sucessivamente por todos os níveis da estrutura institucional.

É, portanto, através da posição hierárquica que se delimitam as relações de autoridade formal entre os superiores-gestores e seus subordinados, e se define a estrutura organizacional de uma instituição.

Trazido para o âmbito médico, para ser passível de responsabilização ética pelos Conselhos de Medicina, o superior hierárquico de um médico, quase sempre é outro médico (ou deveria ser), no exercício de atividade administrativa.

A superioridade hierárquica, por exemplo, ocorre nos casos de chefia, tais como Direção Técnica, Direção Médica ou Direção Administrativa; as duas primeiras são funções privativas de médico e a última não.

O exercício desta função hierarquicamente superior pode se dar em uma instituição pública ou privada, mas isso é irrelevante.

O fato é que, com raras e taxativas exceções, abaixo discriminadas, não pode haver nenhum tipo de impedimento de um superior médico a um subordinado seu, também da área médica.

Não existe nenhum motivo ou razão, capaz de justificar por parte da direção médica, o impedimento de um profissional utilizar as instalações e recursos da instituição, por aquele gerenciada.

Por esta razão, o dispositivo ético é expresso e taxativo em mencionar as três exceções: a) motivo técnico; b) motivo científico e c) motivo ético.

Motivo técnico é aquele relacionado, por exemplo, com a capacidade operacional de atendimento. Se a estrutura institucional já estiver saturada ou na iminência de saturação, por impossibilidade física não há como obrigar que a Direção permita mais um profissional, pois isso pode inclusive prejudicar o funcionamento do serviço e pôr em risco outros pacientes, por exemplo, pelo aumento dos índices de infecção hospitalar.

Motivo científico diz respeito não a estrutura da instituição, mas ao médico interessado em realizar procedimentos médicos naquela instituição. Pode ocorrer, por exemplo, que o médico pretendente não possua os requisitos exigidos pela instituição; requisitos esses, considerados como critérios para seleção e máxima qualificação técnica de um corpo clínico. O cuidado do hospital não é uma forma de restrição ao profissional, mas sim uma forma de diligência e precaução, para evitar ou minimizar futuras demandas judiciais envolvendo o hospital, por colocar, por exemplo, profissionais sem especialização comprovada em áreas médicas de alto risco e elevada complexidade. Seria uma espécie de Medicina defensiva hospitalar.

O impedimento por motivo ético é mais fácil de entender. É dever do médico gestor impedir que um outro médico, eticamente impedido de clinicar (durante a suspensão, interdição do exercício profissional ou após a cassação) preste serviços médicos. O

profissional suspenso, interditado ou cassado, ao exercer a Medicina, comete crime de exercício ilegal da profissão e o diretor que permite tal conduta, no mínimo, é condescendente com o crime e responderá não só criminalmente, mas também perante os Conselhos de classe.

Qualquer outro tipo de impedimento, fora os citados, é inadmissível, notadamente se tender para a proteção de mercado, visando monopolizar ou oligopolizar o trabalho médico na instituição.

Quem tiver ciência da tentativa ou da efetiva infração deve, imediatamente denunciar o fato ao Conselho de Medicina, principalmente e inclusive, se for um dos beneficiados com a medida. Do contrário, estará, por omissão, também cometendo ilícito ético.

Um cuidado especial ainda é mencionado do art. 47. O médico gestor deve ainda ter muito mais parcimônia, se a instituição que dirige for a única existente no local. “Local” deve ser entendido como município. Em sendo o único nosocômio, impedir que um médico nele labore, é o mesmo que impedir totalmente o exercício profissional daquele esculápio, e isso é infração ética.

Qualquer tipo de impedimento acima mencionado deve ser muito bem justificado e documentado, por escrito, sugerindo-se que uma via seja protocolada, o mais rápido possível no Conselho Regional e entregue ao médico que pleiteia atender na instituição. O protocolo deve ser feito pela própria direção, justamente para dar ciência ao órgão classista dos motivos e assim, evitar dissabores futuros de responder pelo menos a uma sindicância.

Há de se finalizar esse comentário ressaltando que, o paciente não pode ser privado de ser atendido por seu médico, pelo mero fato deste não fazer parte do corpo clínico, daquele nosocômio.

O dever de direção em permitir que qualquer médico use as instalações ou recursos hospitalares não é um favor ou privilégio, tampouco ameaça a organização/hierarquia institucional, mas é uma afirmação de que o médico pode exercer dignamente sua profissão e que o hospital, acima de tudo, está a serviço da comunidade e do bem-estar dos pacientes.

É vedado ao médico:

Art. 48. Assumir emprego, cargo ou função para suceder médico demitido ou afastado em represália à atitude de defesa de movimentos legítimos da categoria ou da aplicação deste Código.

Sobre a distinção entre os termos – emprego – cargo ou função – para evitar repetições, se remete o leitor aos comentários do art. 19 – item. 19.1.

O presente dispositivo em análise deve ser estudado juntamente com o inciso XVIII, dos princípios fundamentais, do CEM18, que determina que “O médico terá, para com os colegas, respeito, consideração e solidariedade, sem se eximir de denunciar atos que contrariem os postulados éticos”.

O artigo 48 trata do dever absoluto de solidariedade de um médico em relação ao outro esculápio excluído e principalmente, em relação a todos os seus pares.

É dever do médico se engajar e defender o bom conceito e o prestígio da profissão, e ser agente ativo fiscalizador e denunciador de todos os fatos que atentem ou ponham em risco a Medicina, a Sociedade, a classe profissional ou os pacientes.

Isso passa, necessariamente, por defender os movimentos legítimos relacionados aos justos anseios da categoria, seja por melhoria infra estrutural de condições de trabalho, seja pela implementação de políticas remuneratórias mais benéficas.

O qualificativo “legítimo” é relevante e assim deve ser reconhecido, de forma prévia, pela categoria, seja através dos sindicatos ou dos próprios Conselhos de classe. Jamais pode haver um “movimento legítimo” limitado aos interesses de uma pessoa, embora raramente possa ocorrer em solidariedade a determinado grupo.

Uma vez reconhecido como legítimo, passa a ser dever ético de toda a classe defender tais movimentos, do contrário, pode cometer ilícito ético.

Tem mais. O simples fato de um médico substituir – de forma temporária ou definitiva – um outro profissional que foi afastado justamente por defender um movimento legítimo, já representa uma infração ética ao art. 48, por parte do substituto, desde é claro, que tenha sido comprovadamente cientificado da razão do afastamento do médico por este substituído.

O mesmo se diga dos afastamentos de um médico pelo simples fato deste defender o respeito aos ditames éticos, inclusive do CEM18 e demais resoluções. O médico está obrigado a respeitar e fazer respeitar todos os mandamentos éticos, sob pena de cometimento pessoal de ilícito ético.

Defender a aplicação e observância do CEM18 é um dever, oponível a qualquer condição, situação ou profissional médico envolvido.

Qualquer afastamento do profissional por esta razão é ilícita. Se for médico quem afasta, fatalmente estará incorrendo em desrespeito aos ditames éticos (art. 56 do CEM18, por exemplo). Se não o for da área, pelo menos dos Conselhos de Medicina, estará imune.

Mas poderia este gestor diligenciar para providenciar um substituto? Certamente que sim, só não conseguirá encontrar um profissional médico disposto a assumir as funções, posto que, se cientificado este, estará ele eticamente impedido de substituir, quem foi injustamente afastado.

Sem dúvida é uma medida que protege muito a Medicina e os médicos das arbitrariedades eventualmente cometidas por parte dos gestores de plantão.

Para haver o desrespeito ao art. 48 do CEM18, deve ficar bem comprovado que houve algum tipo de represália contra um médico que, defendia um movimento reconhecidamente legítimo da classe médica ou que primava pelo respeito aos ditames éticos.

Esta retaliação deve ser expressa através de uma demissão (exclusão definitiva das atribuições funcionais de médico) ou de um mero afastamento (exclusão temporária).

Bem caracterizados esses fatos, qualquer médico está impedido eticamente de assumir este posto vago. O impedimento, porém, como já foi dito, está condicionado, ao fato de que o suposto substituto seja cientificado por escrito do ocorrido, preferencialmente mediante protocolo, carta com aviso de recebimento (AR) ou notificação extrajudicial (cartório ou Conselho).

É vedado ao médico:

Art. 49. Assumir condutas contrárias a movimentos legítimos da categoria médica com a finalidade de obter vantagens.

Sobre a definição do que se poderia chamar de “movimentos legítimos da categoria médica” se remete o leitor aos comentários ao artigo 48, que acabou de ser comentado.

Na verdade, pelo menos em relação aos movimentos, tanto o art. 48, quanto o 49, visam proteger o sentimento de solidariedade que deve imperar na classe médica, seja em busca de uma melhor condição infra estrutural e remuneratória de trabalho, seja pela dignidade da Medicina e dos médicos, seja em prol do bem-estar do paciente.

A distinção entre o art. 48 e 49 ocorre por que, este último exige a existência de um objetivo vantajoso para o mau médico (ainda que não se concretize). Por esse benefício, seja de que natureza for, o profissional insiste em caminhar na contramão das reivindicações legítimas da categoria.

Enquanto no dispositivo 48 do CEM18, o que o mau médico obteria de vantagem seria um cargo, emprego ou função, justamente sucedendo um outro médico demitido ou afastado injustamente; no art. 49 a vantagem visada é mais ampla e pode ser de qualquer tipo, salvo como única exceção, a obtenção de um vínculo laboral, justamente por que é previsto especificamente como ilícito ético no art. 48.

Para que haja infração ética ao art. 49, devem ficar muito bem caracterizados os seguintes requisitos essenciais: a) que o movimento seja reconhecidamente legítimo; b) que o mau médico assuma condutas comprovadamente contrárias àquele movimento (incluindo a prática ou a omissão) e c) o mais difícil de provar, que o fim almejado pela conduta assumida, seja a obtenção de qualquer tipo de vantagens (políticas, econômicas, religiosas, etc.), desde que não seja a substituição em função médica, anteriormente ocupada por outro profissional.

É óbvio, que qualquer médico pode até discordar da posição assumida pela maioria da categoria, isso faz parte do Estado Democrático de Direito. A ele se permite contestar e protestar contra tal movimento “legítimo”, o que não pode é, além de desprezar os ditames estabelecidos, usar tal insatisfação como justificativa para trair seus pares, e movido pela ganância, subserviência e torpeza, buscar auferir lucros de forma ilegítima e, portanto, ilícita.

Na prática, por questões didáticas, os artigos 48 e 49 poderiam ser fundidos em um só, a ter exemplificativamente a seguinte redação: É vedado ao médico assumir qualquer vínculo de prestação de serviços médicos, para suceder profissional demitido ou afastado em represália à atitude de defesa de movimentos legítimos da categoria, ou da aplicação deste Código ou ainda assumir condutas contrárias a esses movimentos com a finalidade de obter quaisquer outra modalidade de vantagem.

Por fim, na esteira de se evitar repetições se remete o leitor aos comentários sobre o art. 20, quando foram explicados os tipos de interesses considerados ilegítimos para o médico no exercício da profissão.

É vedado ao médico:**Art. 50. Acobertar erro ou conduta antiética de médico.**

O presente artigo não deve ser analisado sozinho. Necessariamente há de ser estudado juntamente com dois outros dispositivos do código de ética vigente: o primeiro é o inciso XVIII dos Princípios Fundamentais, que determina que o médico terá, para com os colegas, respeito, consideração e solidariedade, sem se eximir de denunciar atos que contrariem os postulados éticos; o segundo - art. 57 estabelece ser vedado ao médico deixar de denunciar atos que contrariem os postulados éticos à comissão de ética da instituição em que exerce seu trabalho profissional e, se necessário, ao Conselho Regional de Medicina. Para maior detalhamento destes tópicos, o leitor deve voltar aos respectivos comentários.

O art. 50, ora em análise, proíbe que qualquer médico tente ou efetivamente encubra, dissimule ou oculte um comprovado erro médico ou, uma conduta antiética de um colega de profissão.

O erro médico seria aquela conduta desrespeitosa aos padrões técnicos contemporâneos da ciência, para aquele caso. Por sua vez, conduta antiética seria todo procedimento médico contrário aos ditames éticos, incluindo o presente código e todas as demais resoluções.

Importante que se saiba, que o acobertador nem sequer precisa ter participado – direta ou indiretamente – do erro ou conduta antiética do colega. O que se pune eticamente é o simples fato de saber do ocorrido e não denunciar a quem de direito.

Trata-se de ilícito ético cometido eminentemente por omissão. Em outras palavras, tinha o acobertador dever ético de denunciar o erro ou conduta antiética de seu colega de profissão (acobertado) e oportunamente não o fez. Este inadimplemento obrigacional, sem sombra de dúvidas, compromete a Medicina, o paciente e toda a sociedade, por isso não deve ser tolerado.

Não interessa o motivo pelo qual a denúncia não foi feita. Importa apenas comprovar que ele sabia e silenciou. O problema vai ser provar esse conhecimento. Cada situação deverá ser analisada minuciosamente à luz das circunstâncias reais.

Existe apenas uma exceção legal. Não se pode exigir que um médico seja obrigado a denunciar um outro que seja seu parente, notadamente se acobertado e acobertador forem muito próximos, como pais-filho, irmãos ou marido-mulher.

Como a legislação considera parentes legais até o 4o grau. Estes médicos, parentes entre si, por afinidade ou consanguinidade, estariam isentos de processo e pena ética.

Sobre a explicação das ordens de parentesco, se remete o leitor aos comentários do art. 44.

É vedado ao médico:

Art. 51. Praticar concorrência desleal com outro médico.

O ponto central do dispositivo é saber exatamente o que seria a chamada concorrência desleal.

Embora haja expressa resistência do CFM, já se consolidou o entendimento jurídico de que a relação médico-paciente é sim relação de consumo, sendo parte integrante do vasto mercado de prestação de serviços. O aumento da produção de bens e serviços e da publicidade têm gerado forte reflexo na concorrência.

Conforme o Dicionário Michaelis, concorrência é a “pretensão de mais de uma pessoa à mesma coisa”, é a “competição”, é a “rivalidade entre os produtores ou entre negociantes, fabricantes ou empresários”. Portanto, o termo “concorrência” contém a ideia de disputa entre os agentes econômicos por um espaço ou lugar no mercado.

A concorrência é um fenômeno jurídico multifacetário em que um dos seus pressupostos é a justamente a liberdade dos fornecedores de produtos ou serviços, para que façam o melhor uso de sua capacidade técnica e organizem ao máximo, todos os seus fatores de produção, visando obter produtos de boa qualidade e oferecê-los no mercado a preços atraentes.

A concorrência possui duas vertentes, uma individual e a outra institucional. No individual, o que se prioriza é a atividade empresarial propriamente dita, no caso, desenvolvida pelos médicos, com relação ao público. O institucional se relaciona ao estudo de práticas de livre iniciativa e a livre concorrência. Por fugir ao tema em estudo, esta segunda forma será desconsiderada.

Como ponto essencial, para que se reconheça existir a concorrência, é preciso que os médicos disputem uma mesma fatia de mercado. A cada dia, com a grande quantidade de médicos e de universidades, esse fato é cada vez mais notório. Há anos iniciou-se a proletarianização dos médicos, sob o subterfúgio de necessidade de mais médicos para localidades “não atraentes”. Esquecem que não adianta interiorizar os médicos, sem interiorizar primeiro a Medicina de qualidade... mas se deve voltar ao artigo em si.

Juridicamente, existem várias limitações que proíbem as chamadas concorrências desleais, sendo um dos principais mecanismos o poder de fiscalização da atividade econômica pelo Estado, que aqui se inclui o papel fiscalizatório dos Conselhos de classe de proibir tais práticas. A concorrência saudável é válida, mas jamais se pode permitir uma total autonomia, pois esta se desfigurará e, em pouco tempo, se extinguirá, passando a haver o monopólio ou oligopólio do mais forte.

É óbvio que, principalmente através da publicidade, sempre existirá a captação da clientela. O que se veda é a subtração da clientela alheia, sem a observância de determinados códigos de conduta, inclusive éticos, aceitos no mercado como concorrência lícita.

O fundamento do combate à concorrência desleal é a observância das regras aceitas no mercado como próprias da concorrência, sujeitas ao conceito aberto de boa-fé profissional, capaz de nortear os competidores entre si, e frente a cada consumidor.

O bem jurídico protegido pela teoria da concorrência desleal é a absoluta correição profissional, que se sujeita ao critério de apuração específica dos Conselhos de classe.

A Convenção de Paris de 1883 – art. 10, revista em Haia, em 1925, determinou que os países se obrigam a assegurar proteção efetiva contra a concorrência desleal.

Constitui ato de concorrência desleal qualquer ato contrário aos usos e costumes em matéria industrial ou comercial. Proibindo-se particularmente, dentre outras: todos os atos suscetíveis de, por qualquer meio, estabelecer confusão contra os produtos ou a atividade industrial ou comercial de um concorrente; as falsas alegações no exercício do comércio, suscetíveis de desacreditar o estabelecimento, os produtos ou a atividade industrial ou comercial de um concorrente, etc.

Sob esse prisma, para o médico, cometer concorrência desleal enseja responsabilização nas esferas penal, civil e ética.

Além do CEM18, existem várias normas que se preocupam com a licitude das concorrências do mercado, incentivando a modalidade considerada lícita e combatendo fortemente a modalidade desleal. São as principais normas

- Constituição Federal de 1988 - Art. 173 § 4º - A lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros.
- CDC Lei 8078/90 - Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua

dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios. VI - Coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores.

- Lei 9279/96

- Art. 195. Comete crime de concorrência desleal quem: I - publica, por qualquer meio, falsa afirmação, em detrimento de concorrente, com o fim de obter vantagem; II - presta ou divulga, acerca de concorrente, falsa informação, com o fim de obter vantagem; III - emprega meio fraudulento, para desviar, em proveito próprio ou alheio, clientela de outrem; IV - usa expressão ou sinal de propaganda alheios, ou os imita, de modo a criar confusão entre os produtos ou estabelecimentos; V - usa, indevidamente, nome comercial, título de estabelecimento ou insígnia alheios ou vende, expõe ou oferece à venda ou tem em estoque produto com essas referências; VI - substitui, pelo seu próprio nome ou razão social, em produto de outrem, o nome ou razão social deste, sem o seu consentimento; VII - atribui-se, como meio de propaganda, recompensa ou distinção que não obteve; VIII - vende ou expõe ou oferece à venda, em recipiente ou invólucro de outrem, produto adulterado ou falsificado, ou dele se utiliza para negociar com produto da mesma espécie, embora não adulterado ou falsificado, se o fato não constitui crime mais grave; IX - dá ou promete dinheiro ou outra utilidade a empregado de concorrente, para que o empregado, faltando ao dever do emprego, lhe proporcione vantagem; X - recebe dinheiro ou outra utilidade, ou aceita promessa de paga ou recompensa, para, faltando ao dever de empregado, proporcionar vantagem a concorrente do empregador; XI - divulga, explora ou utiliza-se, sem autorização, de conhecimentos, informações ou dados confidenciais, utilizáveis na indústria, comércio ou prestação de serviços, excluídos aqueles que sejam de conhecimento público ou que sejam evidentes para um técnico no assunto, a que teve acesso mediante relação contratual ou

empregatícia, mesmo após o término do contrato; XII - divulga, explora ou utiliza-se, sem autorização, de conhecimentos ou informações a que se refere o inciso anterior, obtidos por meios ilícitos ou a que teve acesso mediante fraude; ou XIII - vende, expõe ou oferece à venda produto, declarando ser objeto de patente depositada, ou concedida, ou de desenho industrial registrado, que não o seja, ou menciona-o, em anúncio ou papel comercial, como depositado ou patenteado, ou registrado, sem o ser; XIV - divulga, explora ou utiliza-se, sem autorização, de resultados de testes ou outros dados não divulgados, cuja elaboração envolva esforço considerável e que tenham sido apresentados a entidades governamentais como condição para aprovar a comercialização de produtos. Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa.

○ Art. 209. Fica ressalvado ao prejudicado o direito de haver perdas e danos em ressarcimento de prejuízos causados por atos de violação de direitos de propriedade industrial e atos de concorrência desleal não previstos nesta Lei, tendentes a prejudicar a reputação ou os negócios alheios, a criar confusão entre estabelecimentos comerciais, industriais ou prestadores de serviço, ou entre os produtos e serviços postos no comércio.

No ordenamento jurídico nacional, concorrer deslealmente é vedado não só na área médica, mas em qualquer setor do mercado de consumo, seja de oferecimento de produtos, seja no de serviços.

Como não poderia deixar de ser, a prática da concorrência desleal é absolutamente vedada ao médico. Necessariamente, ao assim proceder, estará prejudicando outro médico, a categoria, o prestígio e bom conceito da Medicina, e principalmente o paciente, maior e mais inocente alvo do mau concorrente.

Infelizmente, o artigo é comumente desrespeitado, notadamente com a evolução tecnológica em publicidade e mídia.

São exemplos de infração ao presente dispositivo: a) prestar serviços de forma gratuita ou a preço vil, visando atrair pacientes (sobre preço vil remete-se o leitor para os seguintes comentários Princípios Fundamentais – XV, Direitos do Médico – X e art. 96); b) utilizar de benefícios de instituições públicas para utilização nos seus pacientes privados; c) participar de entrevistas, campanhas, concursos ou similares em troca de exposição na mídia

para captar pacientes; d) utilizar falsas informações e simbologias para gerar maior confiança do paciente e assim atraí-lo com mais facilidade; e) utilizar fraude ou artifícios, de forma direta ou mediante intermediação de terceiro, com ou sem remuneração deste, para captar ou desviar pacientes; f) divulgar título de especialista não reconhecido pelo CFM, etc.

É vedado ao médico:

Art. 52. Desrespeitar a prescrição ou o tratamento de paciente, determinados por outro médico, mesmo quando em função de chefia ou de auditoria, salvo em situação de indiscutível benefício para o paciente, devendo comunicar imediatamente o fato ao médico responsável.

O desrespeitar inclui não apenas a alteração – uma forma positiva, sempre caracterizada por um fazer ou agir. O desrespeito inclui também as condutas omissivas, em que o ilícito se materializa através de não fazer ou não agir, quando se tinha a obrigação, ainda que ética de atuar.

O dispositivo objetiva resguardar a autonomia de cada profissional, no caso do médico assistente, sendo este, sujeito apenas aos ditames de seus conhecimentos técnicos atualizados e nos estreitos poderes de intervenção outorgados pelo consentimento livre, consciente esclarecido, prévio e autorizado.

Em regra, o médico assistente é livre para atuar de acordo, até mesmo, com sua experiência profissional. Somente este pode determinar o tratamento que entender adequado. Qualquer interferência externa de outro médico, ainda que na função de chefia ou auditoria – sem a anuência do paciente, principal interessado – deve ser considerada absolutamente descabida e antiética, e por esta razão deve ser punida eticamente.

Na redação, o CFM foi redundante, posto que o tratamento não deixa de ser um tipo de prescrição do médico assistente. Talvez se tenha objetivado destacar as prescrições de medicamentos das outras formas de tratamento (nutricional, por exemplo), mas sem dúvida foi um texto desnecessário, mantido provavelmente por mero apego histórico.

Não significa dizer, por outro lado, que seja ilegítima a atuação da chefia ou auditoria médica. Não é isso.

Sobre o respeito à autonomia/dignidade profissional e o papel do auditor nas relações profissionais envolvendo médico assistente e paciente, remete-se o leitor aos comentários deste CEM18 – capítulo XI, notadamente dos artigos 94, 97 e 98.

A regra da autonomia do médico assistente, porém, não é absoluta. Em situações excepcionais, fundamentadas nos princípios bioéticos da beneficência e da não maleficência, qualquer médico (inclusive na função de chefia ou auditoria) tem não só o direito, mas o dever de intervir prontamente sobre a prescrição ou tratamento adotado pelo médico assistente.

Essas situações excepcionais são caracterizadas pela existência do pressuposto obrigatório de que a modificação seja revestida de indiscutível benefício para o paciente, como, por exemplo, nas situações em que haja risco de dano à sua saúde ou à sua vida, como um erro de medicação ou de dosagem, por exemplo.

Complementando o texto, fica implícito que este benefício do paciente deve ser necessariamente ligado à sua saúde, excluindo-se benefícios de outra natureza (econômicos, por exemplo).

Sem exceção, porém, é a obrigatoriedade do médico que interviu de comunicar imediatamente essa ocorrência ao médico responsável (leia-se médico assistente).

Para que esta intervenção e sua respectiva comunicação seja considerada regular, alguns cuidados devem ser tomados: a) toda a justificativa de intervenção, a descrição minuciosa do procedimento e o expresso consentimento devem ser exaustivamente documentados através de descrição escrita no prontuário; b) sempre que possível, o paciente e/ou responsável legal deve previamente ser consultado e consentir a conduta do interventor sem, porém, haver comentários, deste último, sobre eventual acerto ou erro na conduta do assistente; c) Tomadas as medidas preliminares citadas, o médico assistente deve ser imediatamente avisado, de preferência por escrito. Como nem sempre isso é possível, preconiza-se o contato telefônico ou por aplicativos de mensagens, com descrição da conversa no prontuário e até testemunhas que ouviram o diálogo.

O funcionamento de aplicativos que oferecem consulta médica em domicílio é regulamentado pela [Resolução CFM 2178/2017](#).

Embora não seja expressamente exigido, é recomendável que o Conselho Regional também seja cientificado, por escrito, de todo o ocorrido. Tal medida é de zelo, talvez excessivo, mas se presta a evitar eventual demanda ética.

É vedado ao médico:

Art. 53. Deixar de encaminhar o paciente que lhe foi enviado para procedimento especializado de volta ao médico assistente e, na ocasião, fornecer-lhe as devidas informações sobre o ocorrido no período em que por ele se responsabilizou.

Na prática, o presente dispositivo poderia ser bipartido: a) É vedado o médico deixar de encaminhar o paciente que lhe foi enviado para procedimento especializado, de volta ao médico assistente e, b) É vedado ao médico quando do retorno, deixar o médico que realizou o procedimento especializado de fornecer ao seu colega – médico assistente - as devidas informações sobre o ocorrido, no período em que por ele se responsabilizou.

A exigência não decorre de questões burocráticas ou de solidariedade entre colegas de profissão. O objeto aqui protegido é a integridade, a saúde e a vida do paciente, afinal se assegura, antes de qualquer outra coisa, a continuidade absoluta do atendimento médico e ainda, se evitam repetições desnecessárias de procedimentos propedêuticos ou terapêuticos.

Oportunamente se relembra que o CEM18 – Princípios Fundamentais - II – determina que o alvo de toda a atenção do médico é a saúde do ser humano, em benefício da qual deverá agir com o máximo de zelo e o melhor de sua capacidade profissional.

Não se pode deixar de negar ainda, que outro objeto, de menor carga valorativa que a anterior, também está protegido: o direito e a certeza do médico assistente de não ter seus pacientes desviados para outros colegas.

Comumente um médico assistente (clínico geral, pediatra ou geriatra, por exemplo), pode necessitar de um procedimento especializado por este não executado, tais como uma cirurgia, endoscopia, colonoscopia, quimioterapia ou radioterapia.

Temporariamente o paciente passará a estar sob a responsabilidade deste especialista, o que pode ocorrer com a concomitância ou não da atuação conjunta com o esculápio inicial.

Quando a atuação é conjunta, e isso muitas vezes é indispensável ou recomendável, não há maiores problemas, face à constante interação entre os profissionais. O problema surge quando ocorre o afastamento temporário do paciente daquele médico que encaminhou (médico emissor).

Tão logo finalizado o procedimento especializado, o profissional que recebeu o paciente (médico receptor) deve tomar dois cuidados absolutamente essenciais, para não dizer obrigatórios, quais sejam: a) reenviar o paciente para o médico emissor e b) elaborar minucioso relatório médico contendo todas as informações médicas ocorridas, no lapso temporal que o paciente ficou sob os seus cuidados.

Em se descuidando de uma ou outra dessas medidas, fatalmente incorrerá em infração ética. É óbvio que cada ilícito deve ser considerado em separado. Por dedução lógica, a infração conjunta de ambas ensejará reprimenda maior que a lesão de uma só violação.

É vedado ao médico:

Art. 54. Deixar de fornecer a outro médico informações sobre o quadro clínico de paciente, desde que autorizado por este ou por seu representante legal.

Durante os procedimentos propedêuticos e diagnósticos é regra que o médico assistente tenha contato com os mais profundos segredos do paciente, muitas vezes alguns que nem mesmo seus familiares mais íntimos têm acesso.

Toda e qualquer informação obtida durante o exame clínico está protegida pelo sigilo médico. A quebra deste, impõe ao lesante, todas as formas de responsabilização – civil, administrativa, criminal e ética.

O dever de sigilo é praticamente absoluto e intangível. A divulgação de qualquer informação sobre o paciente só é permitida em cinco hipóteses taxativas: a) dever legal; b) justa causa, c) autorização prévia e expressa do paciente, d) liberação de prontuário por ordem judicial ou e) liberação de prontuário para defesa do próprio. Observe o leitor que as duas últimas foram novidades trazidas pelo CEM18 e, na prática, estão incluídas respectivamente no dever legal e na justa causa (ver comentários do CEM18: Princípios Fundamentais – XI e arts. 73 e 89).

Toda e qualquer informação médica, oral ou escrita, documentada no prontuário, pertence exclusivamente ao paciente. O médico e a instituição são meros guardiões a quem o segredo foi confiado, e por esta razão, ordinariamente, possuem o dever de preservar a intimidade de seu assistido.

Voltando ao artigo propriamente dito, mas com base na interpretação conjunta dos dispositivos que envolvem o sigilo, se pode afirmar que o médico deve guardar os segredos que lhe foram confiados, ainda que para repasse a outro colega.

Mas existe o outro lado. Pode um paciente, insatisfeito por qualquer motivo de seu médico assistente atual, desejar mudar de médico. Para isso, solicita o assistido que o médico a ser substituído elabore um laudo contendo as informações clínicas sobre a sua doença. O objetivo deste laudo é ser levado ao médico que vai assumir o caso, dali por diante. É

incomum, mas poderia ocorrer de o substituído, por sentimentos pouco nobres (vingança, orgulho, capricho, etc.), se recusar a fornecer tais dados.

Tal conduta é absurda, diga-se de passagem, até mais grave que o artigo anterior, afinal se nega informações clínicas do paciente para um colega, que será o responsável por dar continuidade ao tratamento, o que pode obrigar o paciente a ter de repetir alguns procedimentos; e isso prejudica e onera ainda mais o paciente.

O fornecimento de qualquer informação clínica do paciente a outro médico condiciona-se a necessária, autorização expressa, prévia e escrita do titular do segredo (o paciente). Quando o paciente não puder manifestar validamente sua vontade, esse poder de autorização é automaticamente transferido para os representantes legais (no caso, os familiares). Em caso de urgência ou emergência, estes cuidados podem e devem ser relativizados.

Sem esse cuidado para obter a prévia autorização – do paciente ou representante – a princípio estará o médico cometendo infração ética, salvo se comprovar que está albergado pelas excludentes da justa causa ou dever legal.

Sobre representação legal, mais uma vez, se remete o leitor aos comentários deste CEM18, art. 4º.

Para finalizar, uma importante informação. Os Conselhos de Medicina são órgãos reguladores, fiscalizadores e responsável pela punição dos maus médicos. Por esta razão podem estes órgãos solicitar, sempre que entender cabível, qualquer informação sobre procedimentos médicos. O envio dessas informações caracteriza dever legal e não podem ser sonogados sob argumento de sigilo. Também prescindem de qualquer tipo de autorização, até por que nos conselhos, os procedimentos éticos tramitam em sigilo.

É vedado ao médico:

Art. 55. Deixar de informar ao substituto o quadro clínico dos pacientes sob sua responsabilidade ao ser substituído ao fim do seu turno de trabalho.
--

O objetivo maior, senão o único, do dispositivo em estudo, é garantir a continuidade da assistência do paciente. É importante ferramenta complementar dos princípios da bioética e, principalmente ao preceituado pelo II dos Princípios fundamentais que determina que alvo de toda a atenção do médico é a saúde do ser humano, em benefício da qual deverá agir com o máximo de zelo e o melhor de sua capacidade profissional.

Considerando esses mandamentos, é dever inafastável do médico que finaliza o seu plantão – em toda e qualquer instituição pública ou privada – de repassar, com todos os detalhes possíveis, o quadro clínico de cada um dos pacientes que estava sob seus cuidados até aquele momento (chamada passagem do plantão), principalmente aqueles com quadros mais graves, em observação ou ainda pendentes de condutas complementares.

Não há obrigatoriedade que o plantão seja transferido à beira dos leitos, mas é sempre recomendável que o substituído faça uma pequena visita em todos os pacientes acompanhado do seu substituto. Tal postura denota zelo e respeito pelos pacientes e, permite que eventuais dúvidas de conduta sejam imediatamente dirimidas, otimizando bastante a qualidade do atendimento e permitindo que o médico que ingressa no plantão possa se organizar e planejar melhor suas condutas subsequentes.

Este é um dos principais motivos do porquê que o médico que sai do plantão, deve sempre aguardar o seu substituto. Não se admite que um profissional médico se ausente do seu plantão, antes de haver a efetiva transferência de todos os casos ao seu colega; também não se pode admitir que o substituto assuma um turno de trabalho sem ter a ciência de cada caso existente. O dever ético é de ambos – de quem sai e de quem entra – cada um tem a obrigação de cobrar essa postura do outro.

Importante lembrar: recomenda-se que a passagem do plantão seja registrada de alguma forma, em especial nos prontuários.

É vedado ao médico:

Art. 56. Utilizar-se de sua posição hierárquica para impedir que seus subordinados atuem dentro dos princípios éticos.

Sobre o termo “posição hierárquica” sugere-se a releitura dos comentários ao art. 47 do CEM18.

Como já explicado, a hierarquia remonta a forma de organização dos diversos elementos de um sistema, designando uma determinada cadeia de comando verticalmente estruturada, de cima para baixo, onde os que estão em baixo se subordinam administrativamente àqueles que estão em cima.

Na Medicina, se estudou que a superioridade hierárquica ocorre nos casos de chefia - Direção Técnica, Direção Médica ou Direção Administrativa (Ver inciso I do Preâmbulo) - onde um grupo de médicos fica subordinado administrativamente ao seu gestor.

Como superior, um médico pode (e deve) fazer determinadas exigências administrativas aos seus subordinados, visando o máximo de qualidade na prestação dos serviços prestados.

Se dirigir a prestação administrativa dos serviços é um dever do gestor, por outro lado, essas ordens jamais podem extrapolar os limites impostos pelo ordenamento jurídico, e o respeito à legislação passa necessariamente pelo absoluto seguimento de todos os ditames éticos.

Todo e qualquer médico, além de executor, deve ser fiscal e guardião do respeito aos princípios éticos. Tal postura independe do cargo/emprego/função ocupado ou instituição pública ou privada envolvida. A obrigatoriedade de atuação dentro dos princípios éticos existe pelo simples fato de “ser médico” e estar em exercício da profissão. Basta isso. Não se necessita de nenhum outro tipo de qualificativo.

Como médico, deve este respeitar todas as Resoluções e acórdãos dos Conselhos Federal e Regionais de Medicina, como já comentado no art. 18.

Caracteriza infração ética ao presente dispositivo a determinação de que o médico assistente “economize” os meios e recursos em prejuízo do paciente; imponha qualquer forma de prática médica inadequada ou exija produtividade, determinando, por exemplo, o número de exames ou consultas a serem realizados em determinado período de tempo, dentre outros.

É vedado ao médico:

Art. 57. Deixar de denunciar atos que contrariem os postulados éticos à comissão de ética da instituição em que exerce seu trabalho profissional e, se necessário, ao Conselho Regional de Medicina.

Como os princípios fundamentais do CEM18 não podem ser utilizados para fins de enquadramento por infração ética do inciso XVIII dos princípios fundamentais, foi redigido o art. 57 que, literalmente o complementa, obrigando ao médico, sob pena de infração ética, de revelar imediatamente tais fatos à Comissão de Ética daquela instituição – pública ou privada - onde o suposto ilícito ético ocorreu.

Cada médico exerce a função de agente fiscalizador descentralizado dos Conselhos de Medicina, sendo corresponsável por garantir o pleno respeito e a obediência integral do

diploma regulatório ético e das demais resoluções, documentos esses que colocam no ordenamento jurídico os postulados éticos da Medicina.

O Art. 57 necessariamente complementa os incisos XVIII dos Princípios Fundamentais e o inciso IV do preâmbulo, ambos do CEM18, para onde se remete o leitor. Cada um desses incisos, se descumpridos, são apenados justamente por este artigo, afinal o preâmbulo e os princípios fundamentais, por si só, carecem de possibilidade de tipificação e punição ética.

A denúncia ao Conselho Regional de Medicina, feita sempre com o máximo de prudência e moderação, pode ocorrer *a posteriori* ou concomitantemente àquela dirigida à Comissão. A opção do destinatário da denúncia dependerá de alguns fatores, principalmente: a) manifesta gravidade do ocorrido; b) inexistência de Comissão de Ética na Instituição e c) demora injustificada do trâmite do procedimento na Comissão.

Especificamente sobre a Comissão de Ética Médica, no que diz respeito a todos os seus requisitos, organização e atribuições remete-se o leitor aos comentários ao inciso V dos Princípios Fundamentais, onde a Resolução CFM 2152/16 foi minuciosamente discutida.

Oportunamente, é bom que se diga que, o fato de um colega médico cobrar os honorários do procedimento realizado de outro médico, por si só não caracteriza infração a nenhum postulado ético, não havendo, portanto, nenhum motivo para denúncia, como pensam alguns. A decisão da cobrança ou gratuidade é exclusivamente pessoal, intransferível e inquestionável, desde que, se houver, ocorra de forma justa e não abusiva.

Capítulo VIII - REMUNERAÇÃO PROFISSIONAL

Sem dúvida este capítulo gera bastante dúvida, pelo menos para não médicos. A cada dia a invasão de empresas intermediadoras na área de saúde é incrementada. Por serem sociedades privadas empresariais, visam o lucro e, portanto, procuram incrementar suas receitas, diminuindo as despesas. Sob esse cenário o médico é “espremido” entre estas e os pacientes. Enquanto as operadoras de saúde se expandem economicamente, o mesmo não ocorre com o médico, que sem tempo, só trabalhando, a cada dia se atualiza menos, trabalha mais e se ganha menos.

Atendimentos particulares? Quase não mais existem, salvo raríssimas exceções.

O fato é que o médico é um profissional como qualquer outro, vive do seu honesto trabalho, precisa receber pelos serviços prestados, isso, é claro, simplesmente por ter cumprido sua obrigação de meios. Jamais pode o médico condicionar seus honorários a determinados resultados de seus procedimentos, até porque esses resultados não dependem apenas dele, nem do paciente, mas das condições clínicas de cada caso.

Há de se dizer que o pagamento pode ser a vista, parcelado ou a cartão (débito ou crédito), desde que essas duas últimas formas de pagamento não sejam publicadas com interesses de captação de clientela.

Devido ao fato de que os honorários médicos são valores de natureza alimentar, é direito fundamental do médico, questão de sobrevivência. Significa dizer, que se prestar o serviço e não for integralmente pago, terá direito de acionar judicialmente o devedor para cobrar o que entende de direito. O prazo para isso? Cinco anos da conclusão do serviço. Se o “calote” for por sustação de cheques, deve o médico representar criminalmente o paciente por estelionato. Só um detalhe: ainda assim, o sigilo deve ser respeitado, salvo o processo tramitar em segredo de justiça. Para maiores detalhes ver Capítulo específico (IX).

É vedado ao médico:

Art. 58. O exercício mercantilista da Medicina.
--

O dispositivo proíbe, sem ressalvas, o exercício mercantilista da profissão médica. Mas o que seria mercantilismo e, conseqüentemente qual o conceito de exercício profissional mercantilista?

58.1. MERCANTILISMO

Com o surgimento da crise do feudalismo surgiu o mercantilismo, o qual evoluiu e transformou-se em Capitalismo. O profissional mercantilista é aquele que defende o mercantilismo. Este, por sua vez, representa um complexo fático de práticas e ideias econômicas, surgidas na Europa, entre os séculos XV e XVIII. O nome mercantilismo foi criado por Adam Smith, um economista, em 1776.

Tal ideologia tem como escopo fortalecer o seu adepto a ponto de incrementar ao máximo seus lucros, riquezas e vantagens. É o chamado metalismo, uma de seus principais objetivos, que significa acúmulo de moeda (ou renda). Para o mercantilismo, a riqueza e o poder dependem necessariamente da quantidade de dinheiro que se consegue acumular, independente dos meios utilizados para tal ou dos prejuízos causados a terceiros. Para seus defensores, existe uma proporcionalidade direta entre a riqueza auferida e o prestígio, o poder e o respeito.

58.2. MERCANTILIZAÇÃO DA MEDICINA

A mercantilização da Medicina representa qualquer prática médica em que sejam extrapolados os preceitos éticos, devido ao fato desta visar exclusivamente o lucro e à obtenção de vantagens econômicas, em detrimento da vida, da saúde e da integridade humana dos pacientes.

Um fato que deve ser chamado a atenção é que, queira ou não, a relação médico-paciente é sim relação de consumo, em que existe um fornecedor (o médico), um consumidor (o paciente/família) e um produto ou serviço oferecido habitualmente ao mercado de consumo, mediante remuneração (honorários). Sobre o assunto o leitor deve retornar aos comentários aos Princípios Fundamentais – incisos IX e XX.

Assim, legalmente e de forma consolidada na doutrina jurídica e jurisprudências, a Medicina é sim exercida como um comércio, onde o que está no mercado jamais será a vida, a saúde ou a integridade em si, mas sim o serviço de cuidados médicos.

Por estes cuidados, deve o médico ser remunerado de forma justa. Isso não caracteriza mercantilização de uma profissão, mas pagamento (contraprestação) pelos serviços efetivamente prestados.

O que o CEM18 visou coibir foi a utilização da Medicina como forma de auferir vantagens de qualquer tipo, em prejuízo dos pacientes.

Se veda a profissão médica como forma de escambo (moeda de troca), não apenas com o paciente, mas principalmente, com os chamados intermediários, tais como clínicas, laboratórios e empresas que comercializam produtos médico-hospitalares.

Comete ilícito ético sempre que o médico trocar um ato profissional seu ou de seus subordinados por espaço na mídia, para divulgação de seu nome ou feitos técnicos-científicos.

Também infringe este dispositivo o médico que possua representação para venda de produtos médicos ou hospitalares (inclusive óticas). Nenhum desses fazem parte da prescrição médica, mas, por outro lado, através da Medicina, lhe será permitido vantagens pessoais financeiras com a venda de seus produtos, produzindo lucro pessoal e, conseqüentemente, interesse no aumento ilimitado da comercialização do que por ele é vendido.

Já se decidiu, porém, que embora ao oftalmologista se vede possuir ótica ou nem sequer indicar uma ao paciente, nada impede a adaptação de lentes de contato pelo médico (oftalmologista), no próprio consultório, pois isso não constituiria uma atividade mercantil de venda de lentes.

Também inexistente infração ética no fato de o médico fornecer amostras grátis de medicamentos aos seus pacientes, primeiro porque o doador não auferir nenhum tipo benefício financeiro; segundo por que, com esta conduta, visa apenas minorar dificuldades financeiras dos pacientes e por derradeiro, não possuem cunho de concorrência desleal ou objetivo de angariar pacientes, já que é praxe de que todos os profissionais médicos sejam visitados e recebam tais amostras.

É vedado ao médico:

Art. 59. Oferecer ou aceitar remuneração ou vantagens por paciente encaminhado ou recebido, bem como por atendimentos não prestados.

Oferecer significa propor algo para o aceite de alguém. O verbo se relaciona a quem corrompe. Aceitar se refere ao fato de receber aquilo que lhe é oferecido. Não mais possui relação com o corruptor, mas apenas com o corrompido.

O fato é que o artigo proíbe que o médico atue corrompendo ou sendo corrompido utilizando-se para isso de sua profissão.

O texto poderia ser dividido em três partes: É vedado o médico: a) Oferecer ou aceitar remuneração ou vantagens por paciente encaminhado; b) Oferecer ou aceitar remuneração ou vantagens por paciente recebido e c) Oferecer ou aceitar remuneração ou vantagens por atendimentos não prestados.

O texto dispensa a menção à remuneração; seria mais que suficiente que a redação vedasse o oferecimento ou aceite de qualquer tipo de vantagem, afinal esta remuneração (para não chamar de comissão), nada mais é do que um benefício pecuniário. Pecou por excesso o CFM, mas certamente foi por uma boa causa: assim como em vários outros momentos do CEM18, o órgão de cúpula procurou dar ênfase a determinados aspectos para dirimir qualquer tipo de dúvida ou lacuna legal.

Claramente, a intenção do CFM foi evitar que os interesses econômicos do médico, de receber a chamada “pontinha”, se sobreponham ao interesse de indicar o melhor para o seu paciente. Se legítimo fosse, o recebimento desta comissão, certamente o médico seria ao menos tentado a direcionar o paciente para as suas conveniências pessoais, pondo de lado os princípios bioéticos, ameaçando o bem-estar do paciente e até mesmo colocando a vida, a saúde ou a integridade deste em sério risco.

O dispositivo inclui no “oferecer e aceitar” tanto os médicos, quanto os não médicos (cabeleireiros, fisioterapeutas, esteticistas, massoterapeutas, empresas de produtos médicos, etc.), mas deve ser ter cuidado, por que os Conselhos de Medicina só podem responsabilizar os médicos.

O que aqui se proíbe, independente do cargo, emprego ou função ou do motivo (amizade, parentesco ou reciprocidade), é que um médico ofereça ou receba, além dos seus justos honorários, vantagens indevidas em prejuízo presumido dos pacientes.

Doravante o estudo será pelas partes.

59.1. OFERECER OU ACEITAR REMUNERAÇÃO OU VANTAGENS POR PACIENTE ENCAMINHADO (Oferecer ou aceitar qualquer tipo vantagem por paciente encaminhado).

A primeira proibição se refere a receber vantagens de qualquer natureza, inclusive comissão, de quem quer que seja (pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira), simplesmente por referenciar ou sugerir ao paciente que se dirija a uma instituição (corruptora) para realizar o procedimento proposto (diagnóstico, terapêutico ou

experimental), até porque, ao final, esta “comissão” quem acaba pagando é o próprio paciente.

Há de se observar, que ambos – médico/instituição corruptor(a) e médico corrompido – são responsabilizados eticamente, mas exclusivamente pelos pacientes encaminhados, na exclusiva ótica de quem encaminha.

Não significa que esta sugestão não possa ocorrer. Na verdade, pode e até deve ser assim, afinal ninguém melhor que o médico para conhecer onde está a melhor, mais moderna e mais completa infraestrutura, para a máxima qualidade do serviço médico a ser prestado. O que se proíbe é que o médico receba algo por isso que, não seja exclusivamente os seus honorários.

Há de se entender que o CFM procura afastar a Medicina e o médicos do usual procedimento que prevalece nas incontáveis profissões. Quem nunca viu um arquiteto, guia de turismo ou um cerimonialista ser remunerado pelo cliente e ainda receber “a caixinha extra” simplesmente por ter levado o seu cliente para determinado local. Alguns acham isso até normal, e recebem a comissão às claras, outros, mais discretos, recebem o seu, às escondidas.

59.2. OFERECER OU ACEITAR REMUNERAÇÃO OU VANTAGENS POR PACIENTE RECEBIDO. (Oferecer ou aceitar qualquer tipo vantagem por paciente recebido).

A segunda vedação seria o exato revés da moeda, do que acaba de ser estudado. Enquanto no anterior, o que se proibia era receber vantagens por paciente encaminhado, nesta parte do artigo, a vedação é pagar a comissão a outrem por paciente recebido.

Na prática, ambos estão sobrepostos; se um médico encaminha um paciente a alguém, necessariamente este o receberá. Nenhum pode receber nada por isso, a não ser e apenas, a contraprestação dos serviços médicos efetivamente prestados.

59.3. OFERECER OU ACEITAR REMUNERAÇÃO OU VANTAGENS POR ATENDIMENTOS NÃO PRESTADOS.

A terceira parte difere muito das formas vedadas acima. Na verdade, é de gravidade bem maior.

O que aqui se proíbe de um médico, independente do cargo, emprego ou função, é de que este receba pelos procedimentos médicos, cientificamente considerados necessários e

indicados para um caso, mas não efetivamente realizados, seja por que o médico resolveu (ou acha que resolveu), seja por que desviou os pacientes deste desiderato. Mas não é só isso. Tais condutas devem ser conscientemente praticadas pelo médico, sendo este sabedor que não indica ou pratica determinado ato por que sabe, previamente, que seria, de alguma forma, beneficiado por isso.

Sem dúvida, tal postura, além de antiética é criminosa, não raro, se caracteriza como crime de perigo para a vida ou saúde de outrem, conforme o Código Penal - Art. 132 - Expor a vida ou a saúde de outrem a perigo direto e iminente, que possui pena de detenção, de três meses a um ano, se o fato não constitui crime mais grave.

Não é incomum que uma empresa (normalmente financiadores - operadoras de saúde e hospitais) proponham ao médico uma carteira de vários pacientes, às vezes de rede exclusiva, condicionando que o esculápio resolva os casos ao máximo, evitando que os pacientes sejam encaminhados para outros profissionais ou outras instituições, para realizar procedimentos, notadamente exames. Essas instituições corruptoras oferecem vantagens, notadamente financeiras, justamente pelos serviços sonegados. Quanto maior o volume desses, maior será a vantagem financeira do médico.

Certamente uma verdadeira inversão de valores, difícil de provar, onde a economia fala mais alto e o bem-estar do paciente fica relegado ao segundo plano.

Neste caso, se o corruptor for médico, notadamente nas atribuições de gestor, fatalmente será responsabilizado, o mesmo ocorrendo com aquele esculápio que cedeu às tentações.

A primeira vista, o presente artigo também seria aplicável nos casos em que um médico aceitasse receber ou recebesse honorários médicos por serviços realizados, mas sem a sua presença, simplesmente por que o seu nome constou irregularmente na descrição do procedimento. Mas, a depender da interpretação do conselheiro julgador, o médico poderia ser responsabilizado por infração ao artigo seguinte (Ar. 60) e não pelo art. 59.

Por fim, neste artigo, se enquadram como infratores à ética médica, aqueles profissionais que criminosamente inventam pacientes, prontuários e procedimentos visando atender a sua ganância econômica.

É vedado ao médico:

Art. 60. Permitir a inclusão de nomes de profissionais que não participaram do ato médico para efeito de cobrança de honorários.

A probidade é uma característica que deve existir em todo profissional, notadamente da área médica. É bem verdade que os Conselhos de Medicina só têm competência para julgar os médicos, nas atividades ligadas a sua atuação profissional, fugindo completamente, as demais condutas divorciadas do seu mister, tais como aqueles ligados à vida privada do médico; o que não significa dizer que, ele pode ser improbo nas suas demais atividades extra ocupacionais.

Sem dúvida, a improbidade de um esculápio, de certa forma denigre a imagem de todos os demais médicos e da própria Medicina.

Esta probidade inclui necessariamente a cobrança dos honorários profissionais. A remuneração é um direito de todo e qualquer profissional, afinal este vive do que produz.

Qualquer ato médico deve ser devidamente remunerado, porque a Constituição Federal de 1988 e o próprio CEM18 determinam a proibição de serviços médicos gratuitos ou a preços vis, exigindo-se ainda, que os valores dos honorários sejam fixados com justiça, moderação e equidade.

Por outro lado, é absurdo que alguém se beneficie, recebendo honorários sem ter efetivamente participado do procedimento.

Independente da razão, existe a possibilidade de um médico praticar um procedimento com a equipe reduzida, às vezes sozinho, face à pequena complexidade deste ato (ou por imprudência mesmo), mas ter garantido pela operadora de saúde, por exemplo, a possibilidade de ser pago um outro médico (auxiliares ou até um anestesista). Assim, “não querendo deixar aqueles honorários para o intermediário”, resolve incluir o nome de um colega, como se este estivesse participado.

Pior, essa “troca de favores” pode ser comum e até recíproca entre “colegas de profissão”, notadamente de mesmo grupo e especialidade.

Tal fato é ilegal, pois criminalmente caracteriza uma forma de estelionato e, concomitantemente, implica em responsabilidade ética ao art. 60.

Na prática, ambos – quem colocou e quem foi colocado – serão responsabilizados eticamente pelo presente dispositivo. O primeiro é mais fácil de entender o porquê do enquadramento ético, afinal foi ele quem deixou ou diretamente executou a ilícita inclusão.

Para quem foi incluído, a presunção é de que este aceitou que a conduta fosse perpetrada, e por ser o único beneficiado, é considerado coautor do ilícito.

O problema é a comprovação. Nem sempre é fácil de provar em contrário, mas não existem maiores dificuldades para que isso ocorra, notadamente com testemunhas e a comprovação de que o médico beneficiado estava em outro procedimento, quando não em outro local, no momento da inclusão irregular do seu nome.

É vedado ao médico:

Art. 61. Deixar de ajustar previamente com o paciente o custo estimado dos procedimentos.

A autonomia do paciente e a sua manifestação através do consentimento informado, livre e esclarecido possui estreita relação ao repasse do máximo de informações possíveis, sobre o procedimento. Dentre esses dados, certamente um dos mais importantes é a estimativa dos seus custos pois, a depender da proposta, pode o paciente/familiares não terem condições de pagar. E não pode o médico realizar tais procedimentos, notadamente em instituições privadas, por sua conta e risco, até porque, pode vir a ser obrigado a pagar, do próprio bolso, os gastos que utilizou no paciente, literalmente pagando para trabalhar.

Não se venha com a máxima “saúde e vida não tem preço”. É verdade. Mas certamente tem custos, e esses são cada vez mais vultosos, exatamente na proporção direta de que a tecnologia em saúde avança.

A informação dos custos deve ser prévia a realização de qualquer tipo de procedimento (diagnóstico, terapêutico ou experimental), e se dirige especificamente para os chamados atendimentos particulares. É a exigência expressa de que cada médico fixe seus honorários profissionais. Na prática, pouca utilidade existe para atos médicos realizados pelos Sistema Único de Saúde – SUS ou para aqueles autorizados pelos planos ou seguradoras de saúde.

Ao ser falar em estimativa, nunca é demais lembrar que é uma mera previsão. Uma possibilidade estatística, que pode ou não se confirmar no futuro, podendo ser inclusive menor ou até bem mais elevada.

Por questão de segurança, esta estimativa deve ser ajustada por escrito, e dentro do possível, a ser apresentado até mesmo nos casos de urgência e emergência. É o conhecido “orçamento” de serviços, só que no caso, de serviços ou produtos da área médico-hospitalar.

Tal “orçamento” obrigatório, só reforça a natureza da relação médico-paciente: um vínculo – quase sempre contratual – de pura relação de consumo. Após o Código de Defesa do Consumidor, na prática, o médico nada mais é para a lei, do que um prestador de serviços como qualquer outro (pedreiro, carpinteiro ou advogado). Isso é fato, que o CFM aceite ou não.

Fornecer a previsão de gastos, é cumprir um direito básico do consumidor, no caso, o direito à informação com o máximo de exatidão, clareza e completude.

Poder-se-ia questionar a licitude da exigência do depósito prévio (ou caução) como garantia. Duas situações podem daí advir. Na primeira, essa exigência poderia ocorrer por prestadores de serviços médicos contratados pelos planos de saúde. Neste caso, recentemente foi proferida decisão judicial (Apelação em Mandado de Segurança nº 2003.51.01.018888-4), interposta pela Federação Brasileira de Hospitais (FBH), contra a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), em que o Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF2a) reconheceu a legalidade da proibição da exigência de cheque-caução pelos prestadores de serviços médico-hospitalares, contratados pelos planos de saúde, conforme a Resolução Normativa ANS nº 44/03.

Outra situação, bem distinta, são os casos comprovadamente de urgência ou emergência. Na constatação desses quadros, o que prevalece é sempre a vida. O atendimento deve ser prestado de imediato até que a urgência ou a emergência tenha sido superada. Daí, o paciente deve ser removido para outro nosocômio ou repassado para outro profissional credenciado, sem prejuízo da justa cobrança posterior do paciente ou de seus familiares. Assim é a jurisprudência majoritária.

Tal entendimento foi confirmado em maio de 2012. A [Lei 12.653 de 28/05/12](#) acrescentou ao Código Penal o art. 135-A, considerando como crime condicionar atendimento médico-hospitalar emergencial a qualquer garantia:

“Condicionamento de atendimento médico-hospitalar emergencial

Art. 135-A. Exigir cheque-caução, nota promissória ou qualquer garantia, bem como o preenchimento prévio de formulários administrativos, como condição para o atendimento médico-hospitalar emergencial:

Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa.

Parágrafo único. A pena é aumentada até o dobro se da negativa de atendimento resulta lesão corporal de natureza grave, e até o triplo se resulta a morte.”

Art. 2º O estabelecimento de saúde que realize atendimento médico-hospitalar emergencial fica obrigado a afixar, em local visível, cartaz ou equivalente, com a seguinte informação: “Constitui crime a exigência de cheque-caução, de nota promissória ou de qualquer garantia, bem como do preenchimento prévio de formulários administrativos, como condição para o atendimento médico-hospitalar emergencial.

Sobre a exigibilidade de orçamentos, o Parecer-Consulta CFM 3.528/94, decidiu ser lícito ao médico ou a instituição médico-hospitalar oferecer ao paciente, no ato da internação, com base na exigência dos arts. 46 e 90 do CEM (respectivamente no CEM18 – arts. 22 e 61), um Termo de Responsabilidade ou Consentimento Esclarecido e um Termo de Orçamento a título de ajuste prévio dos serviços contratados.

O orçamento, sempre que possível, deve ser assinado como o “de acordo” do paciente ou familiares. Uma vez explicitado em documento, e subscrito pelos contratantes, pode o médico utilizar-se do referido documento para cobrar os seus honorários previamente acertados.

Em situações especiais, tais como em viagens de avião ou navio, o médico pode ser chamado para atender um passageiro ou tripulante. Deve o médico fazer tal intervenção, mas deve cobrar logo depois. O Parecer CFM 20/97 defende que a responsabilidade pelo pagamento, em primeira instância seria do paciente. Este parecer é antigo. Com base no Código Civil de 2002, esta responsabilidade pelo pagamento é solidária, ou seja, tanto do paciente, quanto da empresa que solicitou o profissional. Oportunamente, se explica que solidariedade é o instituto jurídico em que o credor (médico) pode cobrar integralmente a dívida toda de cada devedor (no caso do paciente e da empresa). Não se trata de querer receber em duplicidade. O pedido é em duplicidade (ou quantas vezes forem os devedores), mas o credor só receberá uma única vez o valor integral. Cobra o valor cheio de cada um, sejam quantos forem, para ter maior garantia de receber o que lhe é devido. Depois os codevedores se compensam entre si, ficando o ônus do pagamento para o causador do atendimento médico. O instituto se presta para facilitar a possibilidade de satisfazer o pagamento do credor.

Lembra-se, mais uma vez. Há muito se tem um errôneo conceito sobre a profissão médica como sacerdócio. Este sacerdócio nunca significou gratuidade ou trabalho altruístico, mas sim dedicação, esforço máximo em benefício de outrem sem, no entanto, ser gratuito.

Sob pena de infração ética o artigo exige que o médico combine com o paciente os honorários da parte médica, de forma discriminada para cada membro da equipe. A parte de material médico e custos hospitalares deve sempre ser tratada diretamente entre o paciente/familiares com quem de direito, até mesmo para evitar alegativas de o médico estar se beneficiando de alguma forma com essa intermediação.

É vedado ao médico:

Art. 62. Subordinar os honorários ao resultado do tratamento ou à cura do paciente.
--

No nível que se está, principalmente pelo o que já foi exaustivamente comentado, não restam dúvidas de que, é direito inquestionável do médico ser remunerado de forma justa, pelas atividades profissionais efetivamente prestadas.

Cada prestação (atividade laborativa) exige a sua contraprestação (pagamento).

Tão verdade quanto essa premissa, é outra de natureza jurídica, que diz que as atividades médicas ensejam obrigação de meios. Esta forma de obrigação não assegura nenhum tipo de resultado, mas apenas ordena que o profissional deve agir com o máximo de sua cautela, diligência, capacidade profissional, esforço e zelo. O médico assumiria, única e exclusivamente, compromisso com o paciente de empregar todos os aparatos tecnológicos e intelectuais da Ciência Médica, visando alcançar o melhor resultado possível sem, no entanto, a este se comprometer ou muito menos garanti-lo.

A obrigação de meios justifica-se pelo fato de a Medicina ser a ciência artística das probabilidades. Em Medicina, o resultado é provável estatisticamente, jamais imutavelmente delimitado. As variações de respostas orgânicas fisiopatológicas são ilimitadas, e não raro, o médico pode se deparar com situações que nem mesmo ele ou a Medicina pode explicar.

Garantir resultados em qualquer tipo de procedimento médico (diagnóstico, terapêutico ou experimental), ainda que em cirurgia plástica “estética” ou anestesia, como ainda insistem alguns, é utópico e denota absoluta inocência ou pior, falta de conhecimento científico e por que não dizer, até mesmo ausência do mínimo de bom senso.

O médico deve apenas prover todos os meios ao seu alcance, mas sem dúvida não é senhor da infalibilidade, não pode prever e muito menos controlar todas as infinitas possibilidades de resposta do corpo humano, à doença ou à sua atuação profissional.

A obrigação de meios é absolutamente oposta a chamada obrigação de resultados. Nesta, o prestador de serviços, previamente, se compromete com um determinado resultado e

a esse se vincula, independente dos meios a serem utilizados para o alcance desta meta. Como exemplos desta modalidade tem-se o contrato de transporte ou corretagem de imóveis. Em ambas, o pagamento só é exigível, se o resultado for integralmente alcançado.

Poder-se-ia argumentar sobre a ocorrência de um médico, inclusive cirurgião plástico, assegurar um resultado, mas isso não define a natureza da obrigação, e obviamente, não altera a sua categoria jurídica ou a resposta orgânica, que continua sendo sempre a obrigação de prestar um serviço, sem nunca se vincular a um resultado. No máximo haveria responsabilização por omissão de informação pelo código de defesa do consumidor, já que essa postura influi negativamente na autonomia e, conseqüentemente, no consentimento fornecido pelo paciente, tornando viciada a autorização.

Ora, como a obrigação de qualquer médico é de meios, este não pode garantir nenhum resultado do tratamento e muito menos à cura ou o resultado idealizado pelo paciente. Se isso é verdade, jamais pode ele subordinar o recebimento de seus honorários ao alcance de desse determinado objetivo.

A remuneração médica é devida pelos serviços efetivamente prestados; é um pagamento por atividade laboral. Só isso. Desde que sejam utilizados os procedimentos adequados, ainda que o paciente não responda ao tratamento ou não obtenha a cura, é sim devido o pagamento dos seus honorários, diga-se de passagem, no mesmo valor que receberia se a cura completa tivesse sido alcançada.

Obviamente, na outra extremidade, não se pode interpretar o dispositivo de forma deturpada, onde o médico receberia um determinado valor no início e se, ao final, alcançasse o resultado proposto, receberia um complemento remuneratório. Isso também é infração ética, já que os honorários estariam subordinados a um resultado.

Não se confunda, porém, com o pagamento parcelado dos honorários médicos. Neste caso, o valor da contraprestação foi acordado, independente do resultado final, mas a critério do médico contratado, foi dividido apenas para facilitar o acesso do serviço, aos pacientes mais carentes. No parcelamento, o que não pode ocorrer, sob pena de ilícito ético, é usar essa modalidade de pagamento como forma de angariar clientela.

É vedado ao médico:

Art. 63. Explorar o trabalho de outro médico, isoladamente ou em equipe, na condição de proprietário, sócio, dirigente ou gestor de empresas ou instituições prestadoras de serviços médicos.

Explorar é um termo forte, mas infelizmente é o que ocorre na prática. Significa tirar proveito ou abusar de alguém. Inclui também especular com outrem.

O médico, de forma individual ou em equipe, exerce a Medicina de forma profissional, significando dizer que é dela que tira honestamente o seu sustento, mediante o pagamento contra-prestacional dos serviços profissionais, efetivamente realizados.

Este trabalho, assim como qualquer outro, deve ser valorizado e jamais ser instrumento de abuso por quem quer que seja, das empresas ou instituições públicas ou privadas, prestadoras de serviços médicos.

Um oportuno detalhe deve ser mencionado. Como já explicado, para configurar o ilícito ético, deve haver um médico em uma das funções descritas no artigo – proprietário, sócio, dirigente ou gestor, afinal os Conselhos de Medicina carecem de competência para punir não médicos, a exceção do que já explicado sobre crime de desobediência. (Ver Preâmbulo – IV e Direitos dos Médicos – VII).

Além da desobediência, se incompetente, devem os conselhos de classe médica estar permanentemente alertas para orientar os médicos prejudicados sobre qual o caminho a ser tomado, para responsabilizar, em todas as esferas cabíveis, a pessoa que indevidamente explorou seu trabalho.

O CFM foi exaustivo na redação, afinal inclui o empresário individual (dono da instituição) ou coletivo (sócio), dirigente (nas funções de Direção Técnica e Médica) e o gestor (na função de gerente ou diretor administrativo), de qualquer empresa ou instituição prestadora de serviços médicos.

As explorações de um médico apenas ou de grupo deles existem, provavelmente bem mais do que se acredita, afinal poucas são as denúncias. O motivo? Ora, simplesmente manter aquela oportunidade de trabalho. São comuns os relatos de descontos abusivos ou indevidos, sob a rubrica de taxas diversamente nominadas, cobrança de percentual de honorários como deságio para ingressar e/ou se manter na empresa prestadora de serviços médicos, especulação financeira com o dinheiro dos médicos por parte da empresa, retenção dolosa de pagamento, etc.

É aceitável que empresas do ramo de saúde busquem lucros, mas estes devem ser lícitos e legítimos. Não se pode permitir, porém, que algumas pessoas avidamente agridam a remuneração alheia, utilizando-se da passividade submissa de alguns médicos que, sem saída, trocam o seu silêncio, sua subserviência e parcela de seus honorários por uma chance a mais de sobreviver, já que de emprego ou trabalho, boa parte dessas empresas exploradoras não têm nada.

Sempre que se confrontar com qualquer tipo de exploração pessoal ou de outro profissional médico, deve o esculápio denunciar imediatamente e por escrito o ocorrido ao Conselho Regional, que por sua vez, sob pena de condescendência, deve ultimar todos os esforços para apurar e punir o responsável, se este for médico.

Nunca é demais lembrar que o art. 57 (ver comentários) considera como infração ética, o fato de um médico deixar de denunciar atos que contrariem os postulados éticos e certamente, a proibição de exploração do trabalho de outro médico é um dos mais importantes destes preceitos éticos, afinal, diz respeito a sobrevivência do profissional e da Medicina enquanto profissão honrada e indispensável à sociedade.

É vedado ao médico:

Art. 64. Agenciar, aliciar ou desviar, por qualquer meio, para clínica particular ou instituições de qualquer natureza, paciente atendido pelo sistema público de saúde ou dele utilizar-se para a execução de procedimentos médicos em sua clínica privada, como forma de obter vantagens pessoais.

O dispositivo será analisado em duas partes; no primeiro momento, a vedação de agenciar, aliciar ou desviar, por qualquer meio, para clínica particular ou instituições de qualquer natureza, paciente atendido pelo sistema público de saúde. Na segunda etapa, será estudada a vedação de o médico se utilizar do SUS para a execução de procedimentos médicos em sua clínica privada, como forma de obter vantagens pessoais.

De início, apesar de parecer redundante, deve ser entendido que paciente particular deve ser tratado da melhor maneira possível, com instrumental adequado e remunerar o profissional de forma particular, ou seja, nunca se deve deturpar ou misturar os atendimentos das operadoras de saúde com os atendimentos do SUS. Por sua vez, os pacientes dos planos/seguradoras de saúde e do SUS devem ser tratados da mesma forma, mas a maneira de se remunerar o médico é distinta. No primeiro, quem remunera é a operadora; no segundo, a

remuneração é de responsabilidade do Poder Público, se o procedimento obviamente estiver previsto na tabela específica.

64.1. VEDAÇÃO DE O MÉDICO AGENCIAR, ALICIAR OU DESVIAR, POR QUALQUER MEIO, PARA CLÍNICA PARTICULAR OU INSTITUIÇÕES DE QUALQUER NATUREZA, PACIENTE ATENDIDO PELO SISTEMA PÚBLICO DE SAÚDE.

A primeira parte do artigo veda três tipos de condutas médicas autônomas e independentes entre si, ou seja, basta haver uma delas, para que a responsabilidade ética se materialize.

Ao médico assistente é absolutamente proibido agenciar pacientes, que significa arranjar ou manipular. Se veda ainda o aliciamento, que nada mais é do que atrair ou angariar pacientes. Por fim, o desvio destes também é proibido, ou seja, mudar o destino original escolhido de forma livre, consciente e espontânea pelo próprio assistido.

Na prática, em qualquer das três formas, ocorre a mesma coisa. Por intermédio do médico assistente, e independente do meio ou justificativa, o paciente do perfil de atendimento daquele instituto, é retirado – de forma direta ou indireta - de uma instituição por ele escolhida que atende pelos SUS ou operadoras de saúde, para outro local.

Faz-se necessário um requisito essencial e indispensável: o paciente deve ser necessariamente atendido pelos SUS. Se há “transferência” de pacientes do SUS para instituição privada é indiscutivelmente infração ética, por outro lado, poder-se-ia argumentar que o ilícito ético não ocorreria se a “transferência” ocorresse para outra instituição (pública ou privada) que fosse atender o paciente pelo mesmo tipo de convênio (plano ou seguro saúde). Mas não é bem assim. É lógico que a “transferência” para outra instituição pode ser objeto de mimos, privilégios ou prerrogativas especiais ofertadas pela instituição de destino ao médico transferente, justamente por este redirecionar pacientes.

É isso que se objetiva evitar. Sem dúvidas, o mais prejudicado com essa forma de proceder é o paciente.

Se o assistido for do perfil da instituição de saúde por este escolhido e possuir vaga, regra geral, a transferência é proibida, seja de pública para pública, de particular para pública ou vice-versa, independente do vínculo original ao SUS, ou do mesmo médico também trabalhar na entidade destino. Sempre se presume que existam interesses escusos do médico transferente e da instituição de destino.

Os Conselhos de Medicina devem estar alerta, afinal, muitas “transferências” irregulares podem ser executadas, sob a falsa desculpa de que o procedimento é justificável pela usual superlotação da instituição de origem ou simplesmente, por que na instituição de destino o atendimento seria mais rápido, quando na prática o real motivo é beneficiar, de alguma forma, a instituição de destino ou a si próprio.

A bússola é sempre o bem-estar do paciente.

64.2. VEDAÇÃO DE O MÉDICO UTILIZAR-SE DO SUS PARA A EXECUÇÃO DE PROCEDIMENTOS MÉDICOS EM SUA CLÍNICA PRIVADA, COMO FORMA DE OBTER VANTAGENS PESSOAIS.

Existe ainda a segunda parte do art. 64. Nesta etapa proíbe-se que o médico use qualquer infraestrutura – móvel ou imóvel - ofertada pelo Sistema Único de Saúde, para execução de qualquer tipo de procedimento médico, na clínica particular deste.

O que se proíbe aqui, principalmente, são os “empréstimos”, para não chamar de supostos furtos de material pertencente ao Poder Público, para utilização na instituição particular de um médico.

Os motivos são óbvios. Os bens “emprestados” dificilmente retornarão ao local de origem; podem ocorrer “extravios” e principalmente, durante o “empréstimo”, a população mais carente, que é atendida pelo SUS, ficará sem aquele equipamento.

Existe a tendência que isso possa ser realizado pelo dirigente maior do setor ou instituição, afinal, esse gestor pode se achar o dono de tudo, e se reconhecer inatingível, por que, pelo menos em tese, não teria satisfação a dar a ninguém.

Obviamente, o médico que tomasse o “empréstimo” levaria o material para sua clínica privada e lá, enquanto puro fornecedor de serviços, teria intenção de obter vantagens pessoais, sejam financeiras ou não, ressaltando-se que na prática, o aspecto econômico quase sempre esteja envolvido.

Mas existe uma outra forma de interpretação. Neste segundo modo, o que existe é a inversão da primeira parte. Enquanto naquela se proibia retirar pacientes do SUS para instituições particulares, nesta se veda o desvio temporário de pacientes particulares para realização de procedimentos médicos (quase sempre diagnósticos ou terapêuticos) no sistema SUS.

Em qualquer das modalidades, uma vez praticadas (e provadas) levarão o mau médico a responder perante seus pares.

Não fosse o bastante, a depender do que foi executado, pode o médico ainda responder criminalmente, por exemplo, por peculato, corrupção ativa ou passiva, improbidade administrativa ou estelionato, sem prejuízo do ressarcimento do material desviado.

É vedado ao médico:

Art. 65. Cobrar honorários de paciente assistido em instituição que se destinam à prestação de serviços públicos, ou receber remuneração de paciente como complemento de salário ou de honorários.

É um dispositivo relativamente difícil de interpretação, até por que existem julgados do CFM que permitem a cobrança, se o médico não o fez em duplicidade com o SUS (como, por exemplo, falta de previsão do procedimento na tabela) e/ou se não cobrou complemento ao valor recebido pelo SUS.

O assunto será dividido didaticamente para melhor compreensão. Será também um pouco mais extenso do que os comentários da grande maioria dos artigos anteriores, mas é por uma boa razão: explicar a exaustão o dispositivo.

Sobre a Dignidade da Pessoa Humana do médico se remete o leitor aos princípios fundamentais – inciso III.

65.1. DA VALORIZAÇÃO DO TRABALHO DO MÉDICO.

Além da Carta Constitucional os diplomas internacionais também asseguram o vital direito de recebimento de uma remuneração justa por cada serviço prestado. Diz o Art. XXXIII, item três da Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1948:

"A todo trabalho honesto deve corresponder uma remuneração justa."

Como citado anteriormente, a Constituição Federal de 1988, diploma normativo máximo do país, é cristalina em suas determinações compulsórias:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como FUNDAMENTOS:

III - a Dignidade da Pessoa Humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

Art. 170. 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:

Ora, pelos diplomas normativos internacionais e constitucionais, que regulam todas as normas infraconstitucionais, inclusive éticas, a Dignidade da Pessoa Humana é o pilar máximo, acima de qualquer outro princípio.

Por sua vez, a valorização social do trabalho (que implica dizer que todo trabalho humano deve obrigatoriamente corresponder a uma remuneração digna, a fim de assegurar uma existência do trabalhador igualmente digna), assegura que qualquer serviço honesto deve ser remunerado de forma justa.

65.2. DAS INFRAÇÕES ÉTICAS SE O MÉDICO NÃO COBRAR.

Como não poderia deixar de ser, concordando com as normas internacionais e a Constituição Federal de 1988, o próprio Código de Ética Médica garante a dignidade pessoal e profissional do médico, assegurando-lhe o direito a ser remunerado de forma justa. O próprio diploma vigente determina:

- CEM18 - Princípios Fundamentais - III - Para exercer a Medicina com honra e dignidade, o médico necessita ter boas condições de trabalho e ser remunerado de forma justa;
- CEM18 – Direitos dos médicos – V - Suspender suas atividades, individualmente ou coletivamente, quando a instituição pública ou privada para a qual trabalhe não oferecer condições adequadas para o exercício profissional ou não o remunerar digna e justamente, ressalvadas as situações de urgência e emergência, devendo comunicar imediatamente sua decisão ao Conselho Regional de Medicina.

Observe que há proibição de receber remuneração a preço vil, imagine prestar serviço de forma gratuita, indubitavelmente, prestar serviço gratuito e bem mais grave que trabalhar de forma vil. Obviamente, tais preceitos se aplicam em todos os casos, ressalvados aqueles

caracterizados como urgência e emergência. Não se diga que esses sejam gratuitos, apenas a cobrança (e o pagamento) será feita depois.

Ora, se cobrar o médico responde pelo art. 65 do CEM18; se renuncia forçosamente seus honorários, desrespeita os princípios acima mencionados. Já se estudou que, desrespeitar princípios é bem mais grave que desrespeitar regras.

65.3. DOS PARECERES E RESOLUÇÕES SOBRE O ASSUNTO

Sobre situações concretas relacionadas à proibição de se prestar serviços médicos gratuitos ou a preços vis, são uníssonas as determinações dos Conselhos de Medicina:

RESOLUÇÃO CRM-ES N° 154/2004.

CONSIDERANDO que para que possa exercer a Medicina com honra e dignidade o médico deve ser remunerado de forma justa (artigo 3º, do Código de Ética Médica).

CONSIDERANDO a necessidade de se definir valores éticos para o trabalho médico;

Ementa: A Classificação Brasileira Hierarquizada de Procedimentos Médicos é adotada como padrão mínimo e ético de remuneração dos procedimentos médicos para o Sistema de Saúde Suplementar.

PARECER CRM/MS N° 025-2004.

Ementa: É considerado ilícito ético a cobrança de honorários médicos a pacientes atendidos em instituições públicas pelo SUS. A cobrança de honorários a paciente de convênio atendido fora do horário de plantão é discussão contratual. O não comparecimento em plantão previamente estabelecido é falta ética, excetuando-se os casos de força maior. O médico não está obrigado a exercer procedimento fora de seu horário de plantão, salvo na ausência de outro médico, em casos de urgência. A discussão sobre cobrança de honorários de pacientes de convênios, atendidos na urgência, fora de seu horário de plantão, é contratual, devendo o consulente se reportar aos termos do contrato de prestação de serviços firmado com o convênio, não sendo considerada ilícito ético, desde que não seja efetuada em duplicidade (convênio e particular), sempre com a anuência prévia de familiares, observando-se os seguintes artigos do CEM, pertinentes ao tema:

65.4. JURISPRUDÊNCIA DOS CONSELHOS DE MEDICINA

Os Conselhos de forma unânime vedam a cobrança EM DUPLICIDADE (particular e SUS):

RECURSO EM SINDICÂNCIA. RECURSO DE ARQUIVAMENTO. INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE INFRAÇÃO ÉTICA. MANUTENÇÃO DO ARQUIVAMENTO. I – Não há indício de infração ética quando são empregados todos os meios ao alcance do médico no atendimento ao paciente, e NÃO FICOU COMPROVADA DUPLA COBRANÇA POR PARTE DA EQUIPE MÉDICA. II – Apelação conhecida e improvida. Número: 4635/2002. CRM-RJ. RICARDO FRÓES CAMARÃO. D.O.U. 16/02/04 SEÇ. 01 PG. 66.

PROCESSO ÉTICO-PROFISSIONAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INFRAÇÃO AO ARTIGO 95 DO CEM: COBRAR HONORÁRIOS MÉDICOS DE PACIENTE ASSISTIDO POR INSTITUIÇÃO PÚBLICA. REFORMADA A PENA DE “CENSURA PÚBLICA EM PUBLICAÇÃO OFICIAL” PARA “CENSURA CONFIDENCIAL EM AVISO RESERVADO”. I- Comete ilícito ético, médico que cobra honorários profissionais COMPLEMENTARES de qualquer natureza, em instituição de serviço público, QUANDO JÁ HOUVER SIDO REMUNERADO PELO PROCEDIMENTO REALIZADO, mesmo tendo restituído o valor auferido indevidamente. II- Apelação conhecida e parcialmente provida. Número: 081/1997. CRM-PA. RICARDO JOSÉ BAPTISTA. D.O.U. 16/ JUL/2001 - SEÇ. 1 - PAG. 22.

PROCESSO ÉTICO-PROFISSIONAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INFRAÇÃO AOS ARTIGOS 4º, 9º E 95 DO CEM: - AO MÉDICO CABE ZELAR E TRABALHAR PELO PERFEITO DESEMPENHO ÉTICO DA MEDICINA E PELO PRESTÍGIO E BOM CONCEITO DA PROFISSÃO; - A MEDICINA NÃO PODE, EM QUALQUER CIRCUNSTÂNCIA, OU DE QUALQUER FORMA, SER EXERCIDA COMO COMÉRCIO; - É VEDADO AO MÉDICO: COBRAR HONORÁRIOS DE PACIENTE ASSISTIDO EM INSTITUIÇÃO QUE SE DESTINA À PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS; OU RECEBER REMUNERAÇÃO DE PACIENTE COMO

COMPLEMENTO DE SALÁRIO OU DE HONORÁRIOS. REFORMADA A PENA DE “CENSURA PÚBLICA EM PUBLICAÇÃO OFICIAL” PARA “CENSURA CONFIDENCIAL EM AVISO RESERVADO”. I – Comete ilícito ético o médico que assume responsabilidade por cobrança do SUS e CONCOMITANTEMENTE tenta cobrar honorários do paciente para o mesmo procedimento. II – Recurso de Apelação conhecido e parcialmente provido. Número: 4889-172/2005. CRM-SP. ANTÔNIO CLEMENTINO DA CRUZ JÚNIOR. D.O.U 01/11/2006 - SEÇÃO 1 PÁGINA 104/105.

Os Conselhos, também de forma unânime vedam a cobrança simultânea (particular e emissão de AIH do SUS)

PROCESSO ÉTICO-PROFISSIONAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INFRAÇÃO AO ARTIGO 95 DO CEM: É VEDADO AO MÉDICO: COBRAR HONORÁRIOS DE PACIENTE ASSISTIDO EM INSTITUIÇÃO QUE SE DESTINA À PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS; OU RECEBER REMUNERAÇÃO DE PACIENTE COMO COMPLEMENTO DE SALÁRIO OU DE HONORÁRIOS. MANUTENÇÃO DA PENA DE “CENSURA CONFIDENCIAL EM AVISO RESERVADO”. I- Comete infração ética o médico que em instituição permite a cobrança de paciente atendido com emissão de AIH (autorização do SUS). II- Recurso de apelação conhecido e negado provimento. Número: 2140/2004. CRM-SC. MARCO ANTONIO BECKER. D.O.U. 11/07/2007, Seção nº 1, Página nº 74.

Adicionalmente, os Conselhos também vedam a cobrança de valor complementar ao pagamento recebido pelo SUS.

PROCESSO ÉTICO-PROFISSIONAL. RECURSO DE APELAÇÃO. PRELIMINAR ARGUIDA: NULIDADE DO FEITO POR ESTAR BASEADO EM PROVA EMPRESTADA – REJEIÇÃO. INFRAÇÃO AOS ARTIGOS 4º, 9º E 95 DO CEM.: AO MÉDICO CABE ZELAR E TRABALHAR PELO PERFEITO DESEMPENHO ÉTICO DA MEDICINA E PELO PRESTÍGIO E BOM CONCEITO DA PROFISSÃO; - A MEDICINA NÃO PODE, EM QUALQUER CIRCUNSTÂNCIA, OU DE QUALQUER FORMA, SER EXERCIDA COMO COMÉRCIO; É VEDADO AO MÉDICO: COBRAR

HONORÁRIOS DE PACIENTE ASSISTIDO EM INSTITUIÇÃO QUE SE DESTINA À PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS; OU RECEBER REMUNERAÇÃO DE PACIENTE COMO COMPLEMENTO DE SALÁRIO OU DE HONORÁRIOS. MANUTENÇÃO DA PENA DE “CENSURA PÚBLICA EM PUBLICAÇÃO OFICIAL”. I- É jurisprudência pacífica em nossos tribunais que a prova emprestada tem valor legal, desde que amparada e complementada pelos demais elementos carreados ao processo disciplinar, como ocorreu no presente caso. II- Comete ilícito ético o médico que ao atender pacientes através do Sistema Único de Saúde cobra e recebe remuneração ADICIONAL atentando às disposições éticas vigentes. III- Preliminar rejeitada. IV - Recurso de Apelação conhecido e negado provimento. Número: 3010-091/2003. CRM-SP. ROBERTO TENORIO DE CARVALHO. D.O.U 06/03/2006 - SEÇ. 1 PÁG. 41.

Em salvaguarda da dignidade do profissional, o CREMESP deliberou que a cobrança de honorários profissionais previamente acertados e aceitos não configuram infração ao CEM.

RECURSO EM SINDICÂNCIA. RECURSO DE ARQUIVAMENTO. INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE INFRAÇÃO ÉTICA. MANUTENÇÃO DO ARQUIVAMENTO. I – A cobrança de honorários profissionais previamente acertados e aceitos NÃO CONFIGURAM INFRAÇÃO AO C.E.M. II – Apelação conhecida e improvida. Número: 6210/2002. CRM-SP. GENÁRIO ALVES BARBOSA. D.O.U. 06/04/04 SEÇ. 01 PG. 116.

O CRM do Paraná já decidiu que, sem prova material do ilícito, não há como o médico ser penalizado.

PROCESSO ÉTICO-PROFISSIONAL. RECURSO DE APELAÇÃO. DESCARACTERIZADA INFRAÇÃO AOS ARTIGOS 87 E 95 DO CEM. REFORMADA A PENA DE “CENSURA PÚBLICA EM PUBLICAÇÃO OFICIAL” PARA ABSOLVIÇÃO. I – Não há como penalizar o médico por cobrança irregular, quando não é apresentada nenhuma prova material que comprove o ilícito ético. II- Recurso de apelação conhecido e provido. Número:

4930-182/2002. CRM-PR. WIRLANDE SANTOS DA LUZ. D.O.U 16/02/2006 - SEÇ. 1 PÁG. 48.

65.5. AS VEDAÇÕES ÉTICAS IMPOSTAS PELO ART. 65.

O artigo possui duas partes bem delimitadas. Na primeira, se encontra a vedação de cobrar honorários de paciente assistido em instituição que se destina à prestação de serviços públicos; na segunda, o que se proíbe é receber remuneração do paciente, como complemento de salário ou de honorários.

Na situação inicial, o médico labora sob a égide de atribuições específicas, seja como empregado celetista, prestador de serviços autônomo ou servidor público. Em cada uma delas já existe alguém, no caso o Poder Público, que remunera a assistência médica realizada. Nesses vínculos, o médico já faz jus a remuneração contratada – bem ou mal, recebe pelo procedimento pelo SUS, não se justificando, por isso, que o paciente tenha ônus adicionais.

Por outro lado, é lícito sim, que um médico cobre nas situações em que, não está de plantão ou ainda que esteja, o faz em outro setor não coberto pelo contrato, e seja contatado pelo paciente ou familiares, para proceder um atendimento particular, ainda que em pacientes do SUS. O que não pode é, concomitantemente, cobrar pelo SUS e particular (ainda que complemento).

Não se deve olvidar que, quando não estiver de plantão, muitas vezes tem de se deslocar para realizar o procedimento solicitado.

Sobre essa parte, alguns médicos mais conservadores (felizmente enquadrados na minoria), certamente ainda refutam essa ideia. Alegam estes que o trabalho do médico, em pacientes do SUS, jamais devem ser cobrados, ainda que haja contratação particular ou ainda que o procedimento não faça parte do rol da tabela dos SUS (como, por exemplo, acompanhamento de pacientes graves inter-hospitalares ou punção de subclávia). Defendem que, nestes casos, o médico deve cobrar do hospital, jamais do paciente. Ora, cobrar da maioria dos hospitais que atendem SUS é muito próximo de arranjar inútil dor de cabeça e ao final, ficar o procedimento de graça ou se receber, tal pagamento ocorrer depois de vários meses da realização do ato.

Para o médico, cobrar do hospital esses procedimentos particulares, de pacientes do SUS não compensa. Sem dúvida, é bem melhor ficar curtindo uma de suas poucas horas de folga, a ter de trabalhar de graça ou pior, a ter constrangimentos com paciente, familiares ou

Conselhos por abusiva acusação de infração ética. No final, o prejudicado acaba sendo o próprio paciente.

Não cabe aos Conselhos se intrometerem quando o paciente/familiares contratam um médico para fazer um procedimento particular, em pacientes do SUS.

Importante salientar que, na imensa maioria dos casos o paciente está em hospitais privados que atendem vários tipos de convênios de forma concomitante, inclusive SUS e particulares. Ao ser procurado e contratado para atuação na modalidade particular, não tem sentido que o médico avalie em todos os casos qual é o tipo de convênio do paciente (SUS é um tipo de convênio também).

O que não pode, em hipótese nenhuma, é o médico ser remunerado duplamente. Se ele sendo remunerado para atividades pré-determinadas em contrato, em uma instituição pública ou privada, mas necessariamente atendendo pelo SUS em qualquer uma delas, não pode fazer qualquer cobrança adicional. Salienta-se, porém, que essa cobrança só será ilegítima e ilícita se tiver dentro de suas responsabilidades contratuais e o procedimento previsto da tabela do SUS.

Mas ainda existe a segunda parte do dispositivo – vedação ao recebimento de remuneração de paciente, como complemento de salário ou de honorários.

Em relação à complementação de salários, estes já foram comentados acima, e aqui apenas se referem mais especificamente às instituições privadas, que admitem médicos empregados ou prestadores de serviços autônomos.

A discussão é cobrar adicional de honorários, notadamente nas situações envolvendo as operadoras de saúde, em específicos planos.

É óbvio que, uma vez credenciado por uma operadora de saúde, o médico se vincula a atender o paciente por determinado valor pré-fixado em tabela, de procedimentos também contratados em cobertura entre paciente e operadoras. Se o esculápio não concorda com a forma de pagamento que não se credencie ou que peça seu desligamento. Se fizer algum tipo de discriminação, seja em consultas ou procedimentos, cobrando adicional, estará ferindo a art. 65.

Os requisitos para que a cobrança ocorra, de forma lícita e legítima são: que estes médicos não sejam assalariados pela operadora ou se o forem, que venham a exercer atividades distintas daquelas previstas em seu contrato de trabalho.

Situação bastante distinta é o fato de um paciente possuir plano inferior (tipo enfermaria, por exemplo) e desejar ser internado em plano superior (apartamento, por

exemplo). Ora, alguns dirão que o valor pago deve ser igual, afinal o ato profissional necessariamente é o mesmo. Mais não é bem assim. É inconteste que a obrigação do profissional é a mesma, o que não ocorre com o pagamento. Os pacientes que pagam plano apartamento, pagam mais e esse valor, indiretamente, serve para que o intermediário remunere melhor o médico e o hospital, em regra, em dobro.

Na prática, existe má-fé do paciente. Este prefere pagar um valor menor – normalmente de acomodação mais modesta - e se precisar de internamento, entendem que basta pagar a diferença da qualidade do alojamento, deliberadamente deixando a equipe médica no prejuízo; ou seja, o hospital recebe, mas a equipe médica não.

Nestas situações, ao cobrar o complemento pela modificação temporária da cobertura do plano, é lícito que o médico cobre como particular um adicional, que deve ser livremente acordado, sugerindo-se que não excede a outro valor idêntico ao que será pago pelo plano.

O fundamento atual para esta cobrança repousa na Classificação Brasileira Hierarquizada de Procedimentos Médicos – CBHPM (2016), elaborada pela Associação Médica Brasileira e suas Sociedades de Especialidade, o Conselho Federal de Medicina e a Federação Nacional dos Médicos. O documento apresenta duas determinações essenciais para o deslinde da causa:

6. CONDIÇÕES DE INTERNAÇÃO

6.1 Quando o paciente voluntariamente internar-se em ACOMODAÇÕES HOSPITALARES SUPERIORES, diferentes das previstas no item 1.5 destas Instruções e do previsto em seu plano de saúde original, a valoração do porte referente aos procedimentos será complementada por negociação entre o paciente e o médico, servindo como referência o item 6.2 destas instruções.

6.2 Para os planos superiores ofertados por operadoras, diferentemente do previsto no citado item 1.5, fica prevista a valoração do porte pelo dobro de sua quantificação, nos casos de pacientes internados em apartamento ou quarto privativo, em “hospital-dia” ou UTI. Não estão sujeitos às condições deste item os atos médicos do capítulo IV (Diagnósticos e Terapêuticos), exceto quando previstos em observações específicas do capítulo.

6.3. Eventuais acordos operacionais entre operadoras de serviços de saúde e hospitais não podem diminuir a quantificação dos portes estabelecidos para equipe médica, observados os itens acima (6.1 e 6.2).

Esse entendimento é antigo e sempre teve embasamento legal. No distante ano de 2003, o Processo Consulta CRMPB 04/2003, já defendia a cobrança, mas à época fundada na Tabela AMB de 1992 – item 17, recomendando apenas moderação na cobrança adicional.

Mas um cuidado deve ser observado para que não se configure infração ética. A iniciativa de mudança de acomodação sempre deve partir, de forma espontânea (não provocada) do paciente ou familiares, jamais de um médico.

É vedado ao médico:

Art. 66. Praticar dupla cobrança por ato médico realizado.

Parágrafo único. A complementação de honorários em serviço privado pode ser cobrada quando prevista em contrato.

O presente dispositivo completa o artigo precedente. Para evitar repetições, solicita-se que o leitor retorne aos comentários do art. 65.

O que o art. 66 proíbe é que um médico receba de duas ou mais fontes pela realização de um mesmo procedimento. Se existe proibição para cobrança em duplicidade, o que dizer em eventuais cobranças triplas ou múltiplas (SUS, convênio e particular)? Certamente estão proibidas. Em caso de múltiplas cobranças, cada novo ato implica em uma infração ao art. 65. Significa dizer que se tripla, existirão duas infrações.

A Medicina deve ser exercida com probidade. Cobrar mais de uma vez, pelo mesmo procedimento é enriquecer ilicitamente. É crime de estelionato. Não pode ser tolerado pelos órgãos de classe.

Se previsto na tabela e tiver cobertura contratual, o procedimento deve ser remunerado, seja pelo SUS, seja pela operadora ou particular, nunca em concomitância.

A interpretação, porém, deve ser cautelosa, conforme já comentado, notadamente considerando-se as especificidades dos comentários do artigo anterior.

Em relação às contratações particulares, estas também foram discutidas no art. 65. Na verdade, o art. 66 reforça o direito do médico em cobrar adicionais em serviços privados,

desde que, é claro, este acréscimo não se vincule aos resultados do tratamento ou a obtenção da cura.

Para finalizar, deve ser enfatizado que o contrato de prestação de serviços médicos pode ser pactuado de forma oral ou preferencialmente, escrita. Em uma forma ou outra, são contratos, respectivamente na forma tácita ou escrita. Juridicamente o valor é o mesmo, sendo que no primeiro caso deve haver prova adicional da existência contratual como testemunhas; no segundo, o documento fala por si só.

O médico poderá celebrar contrato prévio, preferencialmente por escrito e cobrar em separado, na modalidade particular quando:

- Procedimento não estiver previsto na tabela do SUS (serviço público ou instituições particulares conveniadas ao SUS)
- Não estiver previsto na tabela CBHPM (tabela AMB para procedimentos de operadoras de saúde);
- Ainda que previstos CBHPM, não haja cobertura contratual entre paciente-operadora;
- Ainda que haja previsão nas tabelas SUS e CBHPM, o médico não está trabalhando naquele dia na instituição e foi procurado pelo paciente/familiares para realizar o procedimento na modalidade particular.

Importante deixar bem claro que, para evitar problemas, todas as tratativas devem ser prévias e por escrito, com os devidos esclarecimentos do porquê da cobrança.

Mas, deixa-se claro, jamais pode cobrar dos convênios (SUS, plano ou seguro) e cobrar adicional extra a título de complemento. Isso é dupla cobrança e é infração ética.

Uma importante observação coletada de caso real em que o médico foi absolvido por unanimidade no CRM e condenado no CFM. Recomenda-se que todo o procedimento (hospital e equipe) seja sempre na mesma modalidade – ou todo pelo convênio ou todo pelo particular, sem “jeitinhos”. Em tese, nada impede que, por exemplo, o cirurgião seja procurado para realizar procedimento particular (apenas a parte dele) e o resto da equipe e hospital seja remunerado pelo convênio (para baratear para o paciente), mas isso tem que ficar bem claro e por escrito. Ainda assim, se isso ocorrer, a depender do conselheiro julgador de plantão, pode haver uma das duas interpretações: a) de que ou houve duas cobranças pelo procedimento (cirurgião como particular e demais despesas pelo convênio) ou houve fraude no prontuário, já que o cirurgião da equipe (contratado como particular) não podia figurar

como cirurgião na burocracia que vai para a operadora e colocou outro médico (por exemplo, o 1º auxiliar) como cirurgião. Assim, no primeiro caso ou o cirurgião responderia por infração ao art. 66, ou na segunda hipótese, tanto o cirurgião, quanto o auxiliar que para fins burocráticos permitiu a colocação do seu nome como cirurgião, na parte do prontuário a ser cobrada da operadora, se sujeitam a responder por infração ao art. 60 (É vedado ao médico permitir a inclusão de nomes de profissionais que não participaram do ato médico para efeito de cobrança de honorários).

Para evitar ficar na mão do julgador, melhor é o médico se precaver e evitar esse tipo de situação.

É vedado ao médico:

Art. 67. Deixar de manter a integralidade do pagamento e permitir descontos ou retenção de honorários, salvo os previstos em lei, quando em função de direção ou de chefia.

Existe uma particularidade essencial para que este artigo seja aplicável ao médico: este deve estar necessariamente na função de gestão com o “poder de caneta”, ou seja, deve ter competência para autorizar pagamentos aos profissionais, pelo menos da Medicina.

Não interessa a denominação do cargo, emprego ou função exercida pelo médico-gestor, assim como independe para que tipo de instituição ele trabalha ou qual o destino a ser dado ao valor descontado ou retido. Basta um só requisito: existir um médico gestor que pague ou autorize pagamentos aos médicos prestadores de serviços.

A redação colocou a frase “quando em função de direção ou de chefia” apenas para afastar qualquer tipo de lacuna, que deixasse brechas, para que o gestor médico promovesse descontos ou retenção de honorários dos prestadores de serviços. Direção ou chefia inclui a gestão de toda e qualquer terminologia, de qualquer autoridade pública ou privada de saúde – Direção Médica, Direção Técnica, Direção Administrativa, Secretários de Saúde e até Ministro da Saúde; basta ter competência para mandar pagar, descontar ou reter.

Neste momento, se remete o leitor aos comentários acima do art. 63 do CEM18.

67.1. DA INTEGRALIDADE DOS HONORÁRIOS

Manter a integralidade do pagamento de honorários é manter o todo efetivamente devido. Mas esta leitura não é absoluta. Não significa manter o valor bruto, mas sim manter o pagamento líquido correto.

Todo pagamento de prestação de serviços demanda a obrigatoriedade de descontos determinados em lei, diga-se de passagem obrigatórios, sob pena de responsabilidade pessoal do gestor diante do faminto Estado.

Assim, permitem-se descontos legais, tais como o imposto de renda e as contribuições previdenciárias.

Para que haja melhor compreensão, segue um exemplo simples, tendo por base um valor mensal de R\$ 6000,00 brutos a título de honorários e as tabelas abaixo (Vigência em 2018), a primeira tratando de imposto de renda; a segunda, sobre contribuição previdenciária.

IR - Base de Cálculo em R\$	Alíquota %	Parcela a Deduzir do Imposto em R\$
Até 1.903,98	-	-
De 1.903,99 até 2.826,65	7,5	142,80
De 2.826,66 até 3.751,05	15	354,80
De 3.751,06 até 4.664,68	22,5	636,13
Acima de 4.664,68	27,5	869,36

INSS - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO (R\$)	ALÍQUOTAS %
Até 1.693,72	8,00
De R\$ 1.693,73 até R\$ 2.822,90	9,00
De R\$ 2.822,90 até R\$ 5.645,80	11,00

CÁLCULO

1. Cálculo do INSS

Bruto (R\$6000,00) X percentual do INSS: Se encontra o que será pago de INSS **(LIMITE R\$ 5645,80)** – O QUE PASSAR NÃO PAGA.

Fazendo os cálculos 11% de R\$ 5645,80 corresponde a retenção de INSS de R\$ 621,04

2. Cálculo do Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF)

Bruto – INSS: Subvalor A = R\$ 5378,96

Subvalor A x percentual de IR: R\$ 5378,96 x 27,5% = R\$ 1479,21

Valor encontrado de IR não é definitivo. Deste valor se diminui a franquia (Parcela a deduzir do imposto - tabela acima). R\$ 1479,21 – R\$ 869,36 = R\$ 609,85

Valor a ser pago ao INSS: R\$ 609,85

3. Cálculo do valor a receber:

R\$ 6000,00 - R\$ 621,04 (INSS) - R\$ 609,85 (IRPF) = R\$ 4761,11

Um detalhe, NUNCA devem ser feitos cálculos com regras de três. O cálculo sempre deve ser feito da forma acima.

Em regra, os descontos legais são apenas IR e INSS, mas podem haver outros que necessariamente decorrem de duas outras fontes: a) ordem judicial (pensão alimentícia e ações indenizatórias, por exemplo) ou b) autorização prévia, escrita e expressa do trabalhador (como contribuições sindicais, contribuições de associações de classe e empréstimos consignados). Qualquer outro tipo de desconto é indevido.

67.2. RETENÇÃO DE HONORÁRIOS

A contraprestação de um serviço possui natureza remuneratória, salarial e alimentícia, recebendo, por esta razão, absoluta proteção da legislação vigente.

O princípio da intangibilidade salarial se refere ao fato de que os honorários profissionais merecem da ordem jurídica cuidadosa atenção, de modo a assegurar seu valor, montante e disponibilidade em benefício do obreiro.

A Convenção n.º 95, da OIT, de 1949, aprovada pelo Decreto Legislativo n.º 24, de 1956 e promulgada pelo Decreto n.º 41.721, de 1957, cuida da proteção ao salário.

A Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso X, garante a proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa. Entretanto, até o momento, não se editou lei ordinária para que referido mandamento produza efeitos práticos. Por esta razão, enquanto o Congresso Nacional não normatiza referido mandamento constitucional, a

conduta prevista em nossa Constituição se amolda perfeitamente ao crime de apropriação indébita, prevista no artigo 168 do Código Penal: Apropriar-se de coisa alheia móvel, de que tem a posse ou a detenção – Pena: reclusão, de um a quatro anos e multa, com o aumento de pena de um terço previsto no § 1º - III, já que o valor retido ocorreu em razão de ofício, emprego ou profissão do gestor.

A depender do caso, tal ilícito poderia se enquadrado como estelionato ao invés de apropriação indébita. No estelionato (Código Penal – Art. 171) ocorre a obtenção para si ou para outrem, de vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento - Pena - reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, e multa.

Não se pode deixar de comentar que a retenção pode ser total ou parcial. Descontar indevidamente a maior, mantendo parte do pagamento é modalidade de retenção.

Ao médico prejudicado pela retenção indevida, se orienta que ingresse imediatamente com todas as formas de responsabilização de todos os gestores que lhe são hierarquicamente superiores, a começar por seu chefe imediato. Este são passíveis de responder criminalmente (apropriação indébita ou estelionato), administrativamente (improbidade administrativa), civilmente (obrigado a pagar o valor retido devidamente corrigido) e se o gestor for médico, adicionalmente, representá-lo no Conselho de Medicina.

Mas a partir de quanto tempo, o gestor pode ser considerado em mora (atraso) nos pagamentos ou qualificado como retendo salários ou descontos indevidos?

Como os honorários médicos são de natureza alimentar, não se concebe que haja atraso maior do que dois meses nos pagamentos, a contar do mês seguinte à prestação dos serviços. Por exemplo, os trabalhos realizados em outubro de 2018 devem ser unificados em cota única e devem ser pagos até o dia 30 de dezembro do mesmo ano. De certa forma, esse atraso ocorre devido a realização das indispensáveis questões burocráticas, notadamente no serviço público.

O fato é que a retenção (parcial ou total) ou descontos abusivos pode ser realizado em instituições públicas, mas ocorre principalmente nas instituições privadas. Os descontos são maquiados (forma de ardil) como se fossem taxas das mais diversas denominações, notadamente como percentuais, pelo simples fato de, eventualmente, o médico receber seus honorários através dos hospitais.

Mas pode ser pior. Não raras vezes, os honorários médicos são sonegados por meses do profissional, mediante diversas desculpas, enquanto o real motivo é a especulação financeira das empresas de saúde (instituições de saúde e operadoras) com o dinheiro alheio.

Na prática, o médico se sujeita a tais descontos e retenção para manter aquela oportunidade laboral, achando que é melhor perder pouco de cada vez, do que tudo de uma só.

Existe ainda a retenção de honorários profissionais de um médico por outro médico, este último normalmente com certa ascendência hierárquica. Pode, por exemplo, um preceptor “convidar” um residente para auxiliá-lo em um procedimento particular. Obviamente o auxílio é cobrado integralmente pelo chefe de equipe, mas o repasse ao auxiliar não é do valor total. Havendo a retenção, comete o chefe ilícito ético a este artigo e, ainda comete crime de apropriação indébita. O problema é ter a denúncia e a prova desta, afinal dificilmente haverá documentação escrita. Mas é possível, basta colocar como testemunha o paciente/familiares ou demais membros da equipe, já lesionados outras vezes.

67.3. A CONDUTA PROIBIDA PARA O GESTOR

O CEM18 considera ilícito o gestor que pessoalmente pratica descontos indevidos ou retém honorários, mas também quando este deixa que seus subordinados executem esses eventos na instituição que dirige.

É vedado ao médico:

<p>Art. 68. Exercer a profissão com interação ou dependência de farmácia, indústria farmacêutica, óptica ou qualquer organização destinada à fabricação, manipulação, promoção ou comercialização de produtos de prescrição médica, qualquer que seja sua natureza.</p>
--

O artigo visa proteger a absoluta autonomia do profissional médico, que fatalmente estaria ameaçada, se acaso fossem permitidos acordos do médico assistente com farmácias, indústria farmacêutica, ópticas (visão) ou organizações responsáveis por fabricar, manipular, promover ou comercializar produtos de qualquer natureza, vinculados à prescrição médica.

A interação é um tipo de dependência, mas de intensidade bem mais tênue. Como ponto em comum, tanto uma como outra, em tese têm o potencial de deturpar o raciocínio clínico e impulsionar o médico prescritor a direcionar as ações do paciente, visando não

apenas o benefício do assistido, mas principalmente, às vezes acima de tudo e todos, objetivando o proveito, quase sempre financeiro do próprio médico.

Apenas para esclarecer, a existência ou não da remuneração é absolutamente irrelevante, afinal os benefícios podem ser indiretos ou de espécie diversa da pecúnia.

Quem já não ouviu falar de percentuais ou presentes, às vezes caríssimos, que supostamente seriam repassados furtivamente aos médicos, simplesmente por estes indicarem este ou aquele produto, farmácia ou óptica?

Demonstrando preocupação com o tema, em 16 de julho de 2010, foi levado ao plenário do CFM, uma proposta para que médicos brasileiros viajem com despesas pagas pela indústria, somente em casos de serviços de cunho científico como palestras e cursos. A Associação Médica Brasileira e a Associação da Indústria Farmacêutica de Pesquisa fizeram parte deste acordo, que recebeu o apoio do Sindicato dos Médicos de São Paulo (SIMESP).

Sem dúvida, o grande problema desta infração ética é a prova, diga-se de passagem, talvez só conseguida mediante ordem e apreensões judiciais de documentos e computadores, situações que excedem a competência dos conselhos.

Como provar o fato se a empresa e o médico contrataram benefícios mútuos, na calada da noite, e por serem os mais beneficiados, negariam o acordo?

Mas existem situações fáceis de provar, que caracterizam clara infração ética ao presente dispositivo, como no caso de o médico instalar seu consultório em empresas comerciais ligadas à Medicina, tais como ópticas e farmácias.

Nunca é demais lembrar que, em regra, o ato médico termina com a prescrição, não sendo atribuição médica indicar onde a mesma pode ser aviada. Não significa dizer, porém, que o médico esteja impedido de tomar o questionável, mas justificável cuidado, de informar ao paciente que esta ou aquela instituição não apresenta condições técnicas adequadas para aviar a sua receita, afinal a Medicina deve ser praticada sempre em benefício da saúde e do bem-estar do assistido e da sociedade.

68.1. A RESOLUÇÃO SOBRE O TEMA

Preocupado com qualquer tipo de interação médico-fornecedor de material médico o CFM editou a Resolução CFM 1956/2010 disciplina a prescrição de materiais implantáveis, órteses e próteses e determina arbitragem de especialista quando houver conflito. Em linhas gerais:

- É vedado ao médico obter qualquer forma de lucro ou vantagem pela comercialização de medicamentos, órteses, próteses, materiais especiais ou artigos implantáveis de qualquer natureza, cuja compra decorra de influência direta em virtude de sua atividade profissional;
- Que reconhecidamente há conflitos de ordens diversas entre médicos assistentes e operadoras de planos de saúde, como também instituições públicas da área, quando da indicação para uso de órteses, próteses e materiais implantáveis;
- Cabe ao médico assistente determinar as características (tipo, matéria - prima, dimensões) das órteses, próteses e materiais especiais implantáveis, bem como o instrumental compatível, necessário e adequado à execução do procedimento.
- O médico assistente requisitante deve justificar clinicamente a sua indicação, observadas as práticas cientificamente reconhecidas e as legislações vigentes no país.
- É vedado ao médico assistente requisitante exigir fornecedor ou marca comercial exclusivos.
- As autorizações ou negativas devem ser acompanhadas de parecer identificado com o nome e número de inscrição no Conselho Regional de Medicina do médico responsável pelo mesmo.
- O médico assistente requisitante pode, quando julgar inadequado ou deficiente o material implantável, bem como o instrumental disponibilizado, recusá-los e oferecer à operadora ou instituição pública pelo menos três marcas de produtos de fabricantes diferentes, *quando disponíveis*, regularizados juntos à Anvisa e que atendam às características previamente especificadas. Nesta circunstância, a recusa deve ser documentada e se o motivo for a deficiência ou o defeito material a documentação deve ser encaminhada pelo médico assistente ou pelo diretor técnico da instituição hospitalar diretamente à Anvisa, ou por meio da câmara técnica de implantes da AMB (implantes@amb.org.br), para as providências cabíveis.
- Caso persista a divergência entre o médico assistente requisitante e a operadora ou instituição pública, deverá, de comum acordo, ser escolhido um médico especialista na área, para a decisão. Esta decisão não deverá ultrapassar o

prazo de cinco dias úteis, contados a partir do conhecimento do responsável pela arbitragem.

- Cabe arbitragem mesmo nas situações de emergências, quando não for possível pré-autorização e tenha sido usado o material implantável, órtese ou prótese.
- O médico que atua como árbitro tem direito a remuneração.

Em linhas gerais, deve ficar claro. Sem exceção, para o CFM, o médico deve ser devidamente remunerado por todos os seus atos, mas em hipótese nenhuma pode receber vantagens diretas ou indiretas, em dinheiro ou bens, em decorrência dos produtos que indique ou utilize.

68.2. A “ABSURDA” OPINIÃO DO AUTOR.

Um adendo importante e reflete a opinião exclusiva do autor. Parte-se do fato jurídico consolidado e inquestionável de que o médico é um prestador de serviço como qualquer outro e, como tal, tem a sua relação regida pelo Código de Defesa do Consumidor. Isso é um fato nocivo a relação médico-paciente, mas se é adotada para o mal, que seja adotada na mesma intensidade para o que beneficia o médico também. Com base nisso, compare o médico como outros profissionais que atuam na área intermediária entre o destinatário final do serviço (paciente) e uma outra ponta, no caso o responsável pela fabricação, manipulação, promoção ou comercialização de produtos de prescrição médica.

Imagine agora que o médico indique corretamente para o caso do paciente pelo menos três fornecedores como preceituado pela Resolução acima citada. Em fazendo a indicação correta, por que o médico, de forma explícita, não tem direito a ser remunerado adicionalmente por isso? Sabe-se que essa intermediação é devida em todos os outros casos como cerimonialistas de eventos, guias turísticos, etc. Não se venha dizer que a comparação é absurda, pois apenas o médico trabalha com vida e saúde. Ora, sendo assim, nessa linha desse raciocínio, justamente porque o médico trabalha com vida e saúde é que deveria ser melhor remunerado que o cerimonialista ou o guia de turismo por essa prescrição.

Um argumento que se poderia dizer e que, em recebendo o médico adicional pelo material que indicar e utilizar iria encarecer o produto/serviço indicado pelo médico ao paciente, já que na prática, esse custo sempre é repassado ao consumidor-paciente. Isso é verdade; isso é real... mas isso já não ocorre com todos os demais casos de intermediação

análogas presentes nas relações de consumo? É o turista quem paga o adicional que o guia recebe do local para onde ele indicou a visita; é o dono da festa quem paga a “caixinha” extra recebida pelo cerimonialista do buffet por ele indicado....

Tem que se deixar de hipocrisia. Os médicos são como qualquer prestador de serviços para a lei e para a Justiça. Isso é consolidado. Se é regido pelo Código de Defesa do Consumidor para o seu prejuízo, que seja para o seu benefício também. A classe deve usar o que lhe é favorável também, mas sempre de forma clara, aberta e explícita.

Caberia nesses casos que a auditoria, os diretores de instituições e os conselhos diligenciem para que o que foi indicado, efetivamente seja necessário e adequado para o caso específico do paciente. Seriam os abusos e os desvios que deveriam ser tipificados no Código de Ética, denunciados e punidos; por outro lado, uma vez corretamente indicados, sem prejuízo a saúde ou ao bem-estar do paciente, deveria sim o médico ser remunerado adicionalmente pelo que indicou (corretamente) e/ou utilizou (também corretamente).

O autor entende esse artigo como um absurdo e de extrema anti isonomia com os demais prestadores de serviços regidos pelo Código de Defesa do Consumidor.

Mas isso é para refletir. É infração ética para os conselhos e é apenas a humilde opinião do autor.

É vedado ao médico:

<p>Art. 69. Exercer simultaneamente a Medicina e a Farmácia ou obter vantagem pelo encaminhamento de procedimentos, pela prescrição e/ou comercialização de medicamentos, órteses, próteses ou implantes de qualquer natureza, cuja compra decorra de influência direta em virtude de sua atividade profissional.</p>
--

E comparado ao correspondente artigo revogado, houve apenas a inclusão do termo “pela prescrição e/ou” na atual redação.

Para fins didáticos, mais uma vez, o artigo será comentado em duas partes. Na primeira, proíbe-se o exercício simultâneo da Medicina e da farmácia; na segunda, veda-se a obtenção de vantagens por parte do médico, de produtos ou serviços, cuja aquisição decorra de seus atos médicos.

69.1. PROIBIÇÃO DO EXERCÍCIO SIMULTÂNEO DA MEDICINA E DA FARMÁCIA

Vem de longa data a proibição do exercício concomitante da Medicina e da farmácia. O Decreto 20.931/32, ainda vigente, estabelece a regulamentação e a fiscalização do exercício da Medicina, da odontologia, da Medicina veterinária e das profissões de farmacêutico, parteira e enfermeira, no Brasil. Dentre outras disposições, expressamente é vedado ao médico exercer simultaneamente as profissões de médico e farmacêutico quando formado em Medicina e farmácia, devendo optar por uma delas.

Sobre o assunto, em 2007, a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça - STJ, por unanimidade, entendeu que não é possível exercer simultaneamente as duas profissões, ou sequer de manter-se registrado concomitantemente nos Conselhos profissionais de fiscalização de ambas as profissões.

Assim, ainda que possuidor de ambas as formaturas, visando assegurar a independência do profissional (e em tese, a segurança do paciente), em hipótese nenhuma se permite o exercício concomitante dessas atividades profissionais. São absolutamente incompatíveis e inconciliáveis.

Se isso não traz maiores dificuldades, não se pode deixar de destacar que o presente artigo proíbe não só o exercício simultâneo da Medicina e da Farmácia, mas com muito mais propriedade, veda-se que a Medicina seja exercida conjuntamente com qualquer modalidade de comercialização de produtos médico-hospitalares.

Por esta razão, os Conselhos de classe devem estar alerta para os “médicos-empresários” que têm como atividade esse tipo de atividade mercantil. Ao médico se proíbe qualquer relação com farmácias, de qualquer natureza (alopática, homeopática ou de manipulação). Não se pode permitir, nem mesmo, que este possua uma farmácia própria. É exercício simultâneo de ambas as atividades, ainda que haja farmacêutico responsável.

Muito mais grave é a burla. Algumas vezes, pode o médico, proprietário de fato da farmácia, nomear um proprietário de direito ou “testa de ferro”, quase sempre cônjuge, filhos ou parentes próximos.

Neste último caso, a punição deve ser bem mais severa, posto que denota conhecimento prévio da proibição ética e legal, e a consciente má-fé do médico em burlar esses dispositivos.

69.2. PROIBIÇÃO DE OBTER VANTAGEM PELO ENCAMINHAMENTO DE PROCEDIMENTOS, PELA PRESCRIÇÃO E/OU PELA COMERCIALIZAÇÃO DE MEDICAMENTOS, ÓRTESES, PRÓTESES OU IMPLANTES DE QUALQUER NATUREZA, CUJA COMPRA DECORRA DE INFLUÊNCIA DIRETA EM VIRTUDE DE SUA ATIVIDADE PROFISSIONAL.

Preliminarmente deve ser feita a distinção entre órtese, prótese ou implantes.

A Consulta CREMESP nº 4.423/01 distingue os termos órteses e próteses. “Entende-se como órteses, todo dispositivo que acrescentados a segmentos corporais ou órgãos auxiliam na função, realinhamento ou estabilização dos mesmos. Pode-se dividir as órteses em internas e externas. São exemplos de órteses externas: palmilhas, coletes, talas plásticas, colar cervical para imobilização, joelheira, bengala, etc. Pode-se citar como exemplo de órteses internas: marca passo, stent (coronariano), stent vascular periférico, válvulas de hidrocefalia, etc. Próteses são dispositivos que tem por finalidade a substituição de partes e segmentos do corpo. (...). Também podem ser divididas em externas e internas. Exemplo de prótese externa: prótese para amputação de membro inferior ou superior. A grande maioria das próteses são internas: próteses articulares, prótese mamaria, lente intraocular, prótese vascular, etc.

Por sua vez, implantes, segundo a Resolução CFM Nº 1.804/2006 seriam materiais e artigos de uso médico ou odontológico, destinados a serem introduzidos total ou parcialmente no organismo humano ou em orifício do corpo, ou destinados a substituir uma superfície epitelial ou superfície do olho por meio de intervenção médica, permanecendo no corpo por longo prazo após o procedimento e, só podendo ser removidos unicamente por intervenção cirúrgica. Para ser considerado regularizado, os implantes devem estar em conformidade com RDC nº 16/2013, da Anvisa/MS.

O fato é que, para os conselhos, o médico na qualidade de profissional, está restrito a viver da sua profissão, ou seja, da Medicina; da contraprestação exclusiva pelos seus próprios atos médicos pessoalmente praticados.

Em hipótese nenhuma se admite que o médico viva na Medicina, ou seja, procurando auferir todas as vantagens que puder (e quiser), pelo simples fato de ser médico. O CEM18, veda a obtenção de qualquer tipo de vantagem, por qualquer procedimento, medicamento, órtese, prótese ou implante dependente de suas indicações médicas.

É ilícito ético o médico, em seu local de atendimento, comercializar, pessoalmente ou por terceiros, qualquer tipo de equipamento ou medicamentos ligados à sua prescrição. Como

exemplo, não pode um oftalmologista comercializar lentes de contato; também não pode um traumato-ortopedista comercializar aparelhos de imobilização. Qualquer ato neste sentido caracteriza mercantilização da Medicina (ver comentários ao art. 58 do CEM18).

Só pode existir um tipo de vantagem permitida pelo encaminhamento de procedimentos a outros profissionais ou instituições: o benefício exclusivo para o paciente, jamais para o médico.

Para os conselhos, receber o médico, vantagens (quase sempre financeiras) pela comercialização de qualquer tipo de produto ou serviço por ele prescrito é imoral, ilegal e antiético, além de denotar profundo desrespeito a saúde pública e do seu assistido.

Muito mais do que proteger a total independência dos atos médicos e evitar vícios de prescrição médica, o preceito ético visa proteger o prestígio e o bom nome da Medicina, e principalmente, garantir o máximo de qualidade no atendimento prestado ao paciente, atendimento esse que deve estar livre de qualquer tipo de mácula ou suspeição.

Para finalizar a presente discussão, deve ser lembrado, para fins de revisitação, que o art. 69 completa a determinação contida no artigo precedente e no inciso X, dos princípios fundamentais.

69.3. A RESOLUÇÃO SOBRE O TEMA

Dada a importância e controvérsias, neste momento esse tópico e o seguinte será reapresentado.

Preocupado com qualquer tipo de interação médico-fornecedor de material médico o CFM editou a Resolução CFM 1956/2010 disciplina a prescrição de materiais implantáveis, órteses e próteses e determina arbitragem de especialista quando houver conflito. Em linhas gerais:

- É vedado ao médico obter qualquer forma de lucro ou vantagem pela comercialização de medicamentos, órteses, próteses, materiais especiais ou artigos implantáveis de qualquer natureza, cuja compra decorra de influência direta em virtude de sua atividade profissional;
- Que reconhecidamente há conflitos de ordens diversas entre médicos assistentes e operadoras de planos de saúde, como também instituições públicas da área, quando da indicação para uso de órteses, próteses e materiais implantáveis;

- Cabe ao médico assistente determinar as características (tipo, matéria - prima, dimensões) das órteses, próteses e materiais especiais implantáveis, bem como o instrumental compatível, necessário e adequado à execução do procedimento.
- O médico assistente requisitante deve justificar clinicamente a sua indicação, observadas as práticas cientificamente reconhecidas e as legislações vigentes no país.
- É vedado ao médico assistente requisitante exigir fornecedor ou marca comercial exclusivos.
- As autorizações ou negativas devem ser acompanhadas de parecer identificado com o nome e número de inscrição no Conselho Regional de Medicina do médico responsável pelo mesmo.
- O médico assistente requisitante pode, quando julgar inadequado ou deficiente o material implantável, bem como o instrumental disponibilizado, recusá-los e oferecer à operadora ou instituição pública pelo menos três marcas de produtos de fabricantes diferentes, *quando disponíveis*, regularizados juntos à Anvisa e que atendam às características previamente especificadas. Nesta circunstância, a recusa deve ser documentada e se o motivo for a deficiência ou o defeito material a documentação deve ser encaminhada pelo médico assistente, ou pelo diretor técnico da instituição hospitalar diretamente à Anvisa, ou por meio da câmara técnica de implantes da AMB (implantes@amb.org.br), para as providências cabíveis.
- Caso persista a divergência entre o médico assistente requisitante e a operadora ou instituição pública, deverá, de comum acordo, ser escolhido um médico especialista na área, para a decisão. Esta decisão não deverá ultrapassar o prazo de cinco dias úteis, contados a partir do conhecimento do responsável pela arbitragem.
- Cabe arbitragem mesmo nas situações de emergências, quando não for possível pré-autorização e tenha sido usado o material implantável, órtese ou prótese.
- O médico que atua como árbitro tem direito a remuneração.

Em linhas gerais, deve ficar claro. Sem exceção, para o CFM, o médico deve ser devidamente remunerado por todos os seus atos, mas em hipótese nenhuma pode receber

vantagens diretas ou indiretas, em dinheiro ou bens, em decorrência dos produtos que indique ou utilize.

69.4. A “ABSURDA” OPINIÃO DO AUTOR.

Assim como ocorreu no tópico anterior, dada a importância e controvérsias, esse tópico também será reapresentado.

Um adendo importante e reflete a opinião exclusiva do autor. Parte-se do fato jurídico consolidado e inquestionável de que o médico é um prestador de serviço como qualquer outro e, como tal, tem a sua relação regida pelo Código de Defesa do Consumidor. Isso é um fato nocivo a relação médico-paciente, mas se é adotada para o mal, que seja adotada na mesma intensidade para o que beneficia o médico também. Com base nisso, compare o médico como outros profissionais que atuam na área intermediária entre o destinatário final do serviço (paciente) e uma outra ponta, no caso o responsável pela fabricação, manipulação, promoção ou comercialização de produtos de prescrição médica.

Imagine agora que o médico indique corretamente para o caso do paciente pelo menos três fornecedores como preceituado pela Resolução acima citada. Em fazendo a indicação correta, por que o médico, de forma explícita, não tem direito a ser remunerado adicionalmente por isso? Sabe-se que essa intermediação é devida em todos os outros casos como cerimonialistas de eventos, guias turísticos, etc. Não se venha dizer que a comparação é absurda, pois, apenas o médico trabalha com vida e saúde. Ora, sendo assim, nessa linha desse raciocínio, justamente porque o médico trabalha com vida e saúde é que deveria ser melhor remunerado que o cerimonialista ou o guia de turismo por essa prescrição.

Um argumento que se poderia dizer e que, em recebendo o médico adicional pelo material que indicar e utilizar iria encarecer o produto/serviço indicado pelo médico ao paciente, já que na prática, esse custo sempre é repassado ao consumidor-paciente. Isso é verdade; isso é real... mas isso já não ocorre com todos os demais casos de intermediação análogas presentes nas relações de consumo? É o turista quem paga o adicional que o guia recebe do local para onde ele indicou a visita; é o dono da festa quem paga a “caixinha” extra recebida pelo cerimonialista do buffet por ele indicado....

Tem que se deixar de hipocrisia. Os médicos são como qualquer prestador de serviços para a lei e para a Justiça. Isso é consolidado. Se é regido pelo Código de Defesa do Consumidor para o seu prejuízo, que seja para o seu benefício também. A classe deve usar o que lhe é favorável também, mas sempre de forma clara, aberta e explícita.

Caberia nesses casos, porém, a auditoria, os diretores de instituições e os conselhos diligenciarem para que o que foi indicado, efetivamente seja necessário e adequado para o caso específico do paciente. Seriam os abusos e os desvios que deveriam ser tipificados no Código de Ética, denunciados e punidos; por outro lado, uma vez corretamente indicados, sem prejuízo a saúde ou ao bem-estar no paciente, deveria sim o médico ser remunerado adicionalmente pelo que indicou (corretamente) e/ou utilizou (também corretamente).

O autor entende esse artigo como um absurdo e de extrema anti isonomia com os demais prestadores de serviços regidos pelo Código de Defesa do Consumidor.

Mas isso é para refletir. É infração ética para os conselhos e é apenas a humilde opinião do autor.

É vedado ao médico:

Art. 70. Deixar de apresentar separadamente seus honorários quando outros profissionais participarem do atendimento ao paciente.

Por analogia com a Consolidação das Leis Trabalhistas - CLT, o artigo veda o chamado “salário complessivo”, ou seja, proíbe que um pagamento seja feito sem haver discriminação expressa. Enquanto na CLT se proíbe pagamentos, sem mensurar os valores brutos, líquidos e descontos; o CEM18 tipifica como ilícito ético sempre que não se identifique, quanto receberá cada profissional que participou do procedimento.

O artigo pode ter duas interpretações. Pode-se entender que deve haver cobrança individualizada, autônoma e independente de cada profissional, em documentos separados, bem como, pode se defender que a cobrança seja documentalmente centralizada, mas conste a discriminação do profissional/valor no mesmo recibo. Ambas são lícitas. Embora a primeira seja a ideal, conforme o Parecer Consulta CFM 20/2001, nem sempre é possível ou recomendável. A mais prática é a segunda modalidade.

O exercício regular da Medicina é a análogo a qualquer outra atividade oferecida ao mercado de consumo. Já se viu que, ao contrário do que quer o CFM, a relação médico-paciente, é sim de natureza consumerista (Ver comentários aos Princípios Fundamentais – XX).

Um dos principais direitos do consumidor (no caso consumidor-paciente) é o direito à informação, principalmente por que este é o principal ingrediente de um consentimento livre, esclarecido e autorizado, conforme já discutido em vários dispositivos.

O direito à informação se refere também ao conhecimento dos honorários a serem pagos, que devem necessariamente ser discriminados parcela por parcela, começando-se pelo que se pagou ao Hospital e a equipe médica, sendo recomendável conta em separado. Dentro de cada parte destas, deve haver subdivisão do montante, destinado a cada um dos integrantes da equipe.

Ao se fazer a cobrança para a equipe (incluindo aquelas que possuam médicos e não médicos – de outras áreas da saúde) é obrigatório que o contratante saiba exatamente, (e previamente, quanto está desembolsando, seja para tentar um “desconto” com um profissional em específico, seja para substituí-lo por um “mais barato”, seja pelo mero ato de conhecer.

Apenas para esclarecimento, frequentemente equipes multidisciplinares atuam sobre o paciente, envolvendo profissionais da enfermagem, nutrição, fisioterapia, psicologia, biólogos, etc. O valor cobrado pela equipe, ainda que tenha um “chefe de equipe” deverá ter a discriminação de valores.

Tal medida, em sendo omitida, implicará em infração ética de todos os médicos que estiverem na lista de beneficiados, ou seja, recai sobre todos os membros da equipe, não sendo responsabilidade exclusiva do chefe de equipe, como se possa pensar.

A obrigatoriedade também existe para os hospitais, clínicas, laboratórios, etc. Em não havendo a discriminação das parcelas, estará o gestor médico, notadamente Direção Técnica e Administrativa (se médico) desrespeitando o presente artigo.

Tais medidas, além de proteger o paciente também protegem os membros da equipe, evitando que os médicos “mais importantes” da equipe, recebam todo o valor e paguem (ou retenham) o que entender adequado, aos demais membros da equipe.

É vedado ao médico:

Art. 71. Oferecer seus serviços profissionais como prêmio, qualquer que seja sua natureza.

A redação atual do artigo é bastante clara. O médico, independente do local de trabalho ou do cargo, emprego ou função ocupada, é absolutamente proibido de ofertar a alguém os seus serviços profissionais de médico, como forma de recompensa, independente da natureza ou motivo desta premiação.

Um alerta oportuno: o artigo proíbe tanto a corrupção ativa do médico (dar em oferta), como a corrupção passiva (receber a oferta proposta por outrem). Significa dizer que este

oferecimento de serviços médicos independe do autor da ideia ou proposta; se do profissional médico ou do responsável pela “premiação”. O fato é que em ambas, a oferta do serviço médico estaria presente; na primeira de forma direta; na segunda, de forma indireta.

É notório o fato de que, toda pessoa física ou jurídica, que oferece produtos ou serviços como recompensa, a alguém, por alguma coisa, visa ganhos futuros, diretos ou indiretos. No caso do médico, este objetivo futuro é quase sempre captar clientes (ou simplesmente pacientes), através da publicidade que o próprio evento se compromete a executar. Desnecessário mencionar que esta publicidade, normalmente realizada em veículos leigos, é imoderada para os padrões éticos aceitos.

O médico não pode nem mesmo permitir que seu nome seja veladamente divulgado. Há algum tempo, uma famosa rádio de âmbito nacional realizou um concurso ofertando R\$6500,00 para que a ganhadora corrigisse sua mama, chamando “promoção ovo frito nunca mais”. Nesta não havia menção de nomes de médicos. Em tese, a vencedora escolheria o profissional e a emissora pagava. Obviamente não poderia haver nenhum tipo de acordo prévio da rádio com o médico. Também estava proibida a sugestão a vencedora, do nome do cirurgião “conveniada com a emissora”. Se uma destas situações ocorresse, o médico beneficiado cometeria ilícito ético ao presente artigo.

A conduta proibida, além proteger o prestígio e o bom conceito da profissão e evitar o exercício médico de forma mercantilista (ver também os comentários ao art. 58) e inibe a concorrência desleal.

Sem dúvida é um artigo muito importante e complexo, apesar de a redação ser tão reduzida.

É vedado ao médico:

Art. 72. Estabelecer vínculo de qualquer natureza com empresas que anunciam ou comercializam planos de financiamento ou consórcios para procedimentos médicos.

Antes de se prosseguir, há de se deixar clara a distinção das formas citadas de potencial intermediação de serviços médicos - planos de financiamento, cartões de descontos e consórcios.

Nos planos de financiamento, uma empresa – denominada financiadora, normalmente instituição bancária ou financeira – fica responsável pelo pagamento dos procedimentos médicos realizados no paciente. Este, por sua vez, fica vinculado a pagar prestações

sucessivas pelo crédito financiado e dispendido pela financiadora, obviamente com juros e correção monetária.

Originalmente, a redação do CEM18 também proibia os chamados cartões de descontos, mas essa proibição foi motivo do Inquérito Administrativo nº 08700.005969/2018 - 29, instaurado no Conselho de Defesa Econômica (CADE) para apurar eventual ação praticada pelo CFM contra a utilização de cartões de descontos pelos médicos e publicidade de preços. Também houve um procedimento no Ministério Público Federal com o mesmo objetivo. Com base nesses questionamentos administrativos e judiciais, a [Resolução CFM 2226/19](#), excluiu o termo cartão de descontos das proibições e com essa retirada, passou-se a permitir que os médicos essa modalidade.

Mas o que seria o cartão de descontos na área médica? É uma espécie de intermediação de trabalho médico, em que se oferecem descontos para pacientes previamente cadastrados no sistema de um(uns) profissional(is) ou instituição(ões) conveniada(s). Normalmente é uma identificação que oferece descontos, em diversas empresas, das mais diversas áreas de mercado. Neste sistema, o paciente se cadastra, paga ou não uma taxa de adesão, às vezes também paga mensalidade ou anuidade, recebendo em contrapartida uma gama de descontos em variadas empresas e serviços conveniados. Também é conhecido como cartão de cliente especial. A empresa organizadora auferir lucros percentuais sobre cada serviço ou produto realizado, por sua vez, o médico ou instituição conveniada aumenta sua produção, devido ao incremento no número de clientes e usuários do cartão de descontos. Muitas vezes, o médico, em contrapartida fica obrigado a repassar parte dos seus honorários para remunerar a administradora do cartão de descontos.

Essa modalidade difere do cartão de fidelidade porque neste último, além do oferecimento de descontos em gama maior que o primeiro, na aquisição de produtos ou serviços médicos, ainda oferta premiações, contagem de pontos, milhas ou vantagens financeiras.

Esse tipo de descontos, visa em primeiro plano, angariar mais pacientes e consequentemente, aumentar os resultados financeiros da atividade médica.

A [Resolução CFM 1649/2002](#) (revogada pela Resolução CFM 2226/19) reconhecia que os chamados cartões de descontos são simples intermediadores, sem qualquer compromisso solidário de qualidade ou responsabilidade civil, expondo o médico a uma série de riscos legais, considerando, por isso, antiética a participação de médicos como

proprietários, sócios, dirigentes ou consultores dos chamados cartões de descontos, inclusive com vedação da inscrição destes cartões no cadastro de pessoas jurídicas dos Conselhos Regionais de Medicina. Finaliza a citada resolução, com a expressa determinação, de que é considerada infração ética a comprovada associação ou referenciamento de médicos a qualquer empresa, que faça publicidade de descontos sobre honorários médicos.

Ainda assim, face a pressão sofrida, o CFM passou a permitir que os médicos tenham cartões de descontos.

Passe-se a explicar os consórcios. Este sistema de autofinanciamento surgiu em setembro de 1962, impulsionados pela carência de instituições financeiras dispostas a conceder financiamentos, aliada à necessidade das indústrias recentemente instaladas de escoarem sua produção e as dificuldades financeiras dos potenciais consumidores.

Trata-se de modalidade permissiva de acesso ao mercado de consumo, fundado na união financeira de pessoas físicas ou jurídicas, em grupo fechado, objetivando formar uma poupança coletiva, destinada à aquisição de produtos e/ou serviços. O montante das contribuições pagas ao grupo se destina a contemplar seus integrantes com créditos a serem concedidos, por meio de sorteio ou lance. O exemplo clássico é o consórcio de veículos.

A Resolução CFM 1.836/2008 veda ao médico, o atendimento de pacientes encaminhados por empresas que anunciem e/ou comercializem planos de financiamento ou consórcios para procedimentos médicos.

A intermediação dos trabalhos médicos é extremamente prejudicial a todos os atores envolvidos (médicos, paciente e sociedade), pois, fragiliza ainda mais a já tênue relação médico-paciente e expõe o médico a precificações impostas pelo mercado. Na prática, tais atividades mercantis, eticamente proibidas, não agradam ninguém, salvo a financeira que visa auferir crescentes lucros, retirados tantos do médico, quanto do paciente.

Os Conselhos de Medicina vedam até mesmo a publicidade relacionada aos procedimentos financiados, posto que, tais atos configuram mercantilização da Medicina, imoderação publicitária e compromisso generalizado de resultados, sem falar no fato que transforma o médico em um promíscuo mercenário. Todas essas situações absolutamente vedadas no atual diploma ético.

Assim, pelos motivos expostos, qualquer tipo de vínculo do médico com empresas ligadas a esses tipos de intermediação é considerado ilícito ético. Mais uma vez, o problema é provar que isso ocorreu.

Capítulo IX - SIGILO PROFISSIONAL

O capítulo IX do CEM18 visa assegurar o respeito ao sigilo médico colocado como princípio fundamental – inciso XI, para onde, evitando repetições, desde já se remete o leitor para releitura prévia de seus comentários.

O sigilo médico é, sem sombra de dúvidas, um dos assuntos mais discutidos e polêmicos da ética médica.

Em linhas gerais, o sigilo médico é dever do médico em manter silêncio sobre todas os fatos e circunstâncias que tiver conhecimento no exercício de sua profissão.

Apesar deste conceito, por enquanto, se deve partir de uma premissa fundamental: respeitar o sigilo não é um dever absoluto do médico, mas sim relativo, podendo a informação ser revelada em taxativas e especiais situações vistas nos comentários abaixo.

É vedado ao médico:

Art. 73. Revelar fato de que tenha conhecimento em virtude do exercício de sua profissão, salvo por motivo justo, dever legal ou consentimento, por escrito, do paciente.

Parágrafo único. Permanece essa proibição: a) mesmo que o fato seja de conhecimento público ou o paciente tenha falecido; b) quando de seu depoimento como testemunha (nessa hipótese, o médico comparecerá perante a autoridade e declarará seu impedimento); c) na investigação de suspeita de crime, o médico estará impedido de revelar segredo que possa expor o paciente a processo penal.

Todo o capítulo IX trata especificamente sobre sigilo médico. Não se tornará a discussão cansativa repetindo tudo, já comentado anteriormente no inciso XI dos Princípios Fundamentais. Neste tópico, exaustivamente discutido, serão encontradas as distinções entre segredo e sigilo, bem como devidamente explicitadas as taxativas excludentes de ilícito ético, no caso motivo justo (antes chamada de justa causa), dever legal e consentimento escrito do paciente (anteriormente denominado de autorização expressa do paciente).

Sugere-se a releitura cuidadosa do citado inciso, antes de o leitor prosseguir no estudo. Em nossos comentários, doravante se irá diretamente comentar o parágrafo único.

Sigilo é a omissão de informar dados médicos dos pacientes a terceiros, que o esculápio está obrigado a assegurar e manter, obtidos em exclusiva decorrência de suas atividades profissionais de médico. Se houver revelação de fatos verídicos a terceiros, sem

que essa tenha relação com suas atividades médicas, como qualquer outra pessoa não-médica, não há que se falar em cometimento de ilícito ético.

O respeito ao sigilo médico é dever quase absoluto, só possuindo as exceções acima mencionadas e nada mais. O sigilo é a regra; a possibilidade de sua quebra e consequente revelação é exceção, por isso, devem ter razões comprovadas, fundamentadas e devidamente documentadas, sempre que possível, por escrito, e levando em consideração o interesse de todos os envolvidos.

No que diz respeito a substituição do nome da patologia pelo CID, o CFM no Parecer Consulta 32/1990 foi taxativo, atestando que o médico somente poderá fornecer atestados, revelando o diagnóstico, na forma codificada ou não, nas hipóteses excepcionais já mencionadas, qualquer referência diagnóstica, seja ela expressa ou codificada, a não ser por livre e consciente determinação do paciente, infringe os preceitos éticos.

Desrespeitar o sigilo é uma situação que fere a ordem social e pública, e deve ser protegido ao máximo pelo Poder Público. Existem, porém, casos, fora das três possibilidades já mencionadas, que poderiam ser utilizadas eventualmente como justificativas para a quebra do sigilo médico: a) fato seja de conhecimento público; b) o paciente já tenha falecido; c) depoimento do médico como testemunha e d) investigação de suspeita de crime.

Comenta-se um a um.

73.1. FATO SEJA DE CONHECIMENTO PÚBLICO

Dizer que alguma informação é de conhecimento público significa que aquele dado conhecido já foi noticiado pela mídia, para a grande maioria da população, senão a todos.

A priori, poder-se-ia dizer que, como o assunto já estava na “boca do povo”, não mais havendo motivos para que o médico guardasse segredo.

Mas não é tão simples assim. O sigilo é um dos principais pilares da relação médico paciente. Este confia sua intimidade ao médico, que deve fazer jus a esse crédito e não o divulgar. Inclui o dever do médico em silenciar. Não pode nem mesmo confirmar ou negar, em todo ou em parte, a informação já divulgada. Se assim não o fosse, o paciente estaria sempre reticente em desvendar seus segredos ao médico. Pode até a notícia ser divulgada. Pode até ser integralmente verdadeira, mas tais informes jamais podem se originar do médico assistente, salvo, obviamente, nas exceções acima mencionadas.

73.2. PACIENTE TENHA FALECIDO

Outro argumento a ser utilizado, seria o fato de o médico divulgar o que sabe, tão logo o paciente falecesse. O que já se disse no item anterior, aqui é integralmente aplicável, notadamente quanto o sigilo e a confiança como alicerces da relação médico paciente.

Mas não é só. Todo e qualquer informação do paciente, que chegue ao conhecimento médico é sigilosa. O segredo é sempre do paciente; faz parte do seu patrimônio jurídico. O médico só possui a guarda. As informações conhecidas pelo médico só devem ser utilizadas no exato limite da essencialidade, utilidade e justiça, exclusivamente para resolver o problema de saúde do assistido.

Quando o paciente falece, como ele automaticamente sucumbem todos os seus segredos. Manter essa ideia, significa deixar intacta a memória do falecido. Neste caso, somente o dever legal ou justa causa justificariam essa quebra de sigilo.

Salvo essas exceções (já que não existe mais a possibilidade de consentimento do paciente), deve o médico guardar para si tais informações e nunca os revelar a ninguém, nem mesmo aos familiares do falecido.

73.3. DEPOIMENTO DO MÉDICO COMO TESTEMUNHA

Não raras vezes, o médico se vê colocado em situações vexatórias, pois, pode ser chamado a depor na qualidade de testemunha, tanto no âmbito judicial (Poder Judiciário), quanto extrajudicial (Delegacias, instituições administrativas públicas ou privadas).

Em todos esses chamamentos, deve o médico comparecer pessoalmente a quem requisitou a sua presença. O comparecimento é inevitável.

No momento da sua oitiva, porém, o médico se resumirá a dizer que compareceu apenas por respeito àquela instituição/órgão requisitante, mas que, infelizmente está legal e eticamente impedido de prestar qualquer tipo de informação médica (diagnóstico escrito, diagnóstico codificado com CID, prognóstico, procedimentos médicos feitos ou por fazer, etc.). Pode, no entanto, dizer apenas dados administrativos, tais como: data e local da consulta, número e código do benefício previdenciário (se ligado à área pericial), nome dos membros da equipe, etc. Nada, repita-se, absolutamente nada sobre a doença ou o quadro clínico do paciente pode ser revelado. Até o CEM18, isso valia até mesmo quando a requisição parte do Poder Judiciário, do Ministério Público ou Polícia.

Comumente, também, vários órgãos públicos, inclusive Judiciário e Ministério Público requisitam cópias de prontuários dos pacientes. Com a entrada em vigor do novo

CEM, o art. 89 determinou como dever legal liberar cópias do prontuário para atender a ordem judicial.

Se houver requisição dos Conselhos de Medicina, por dever legal, e sob pena de infração ética, o médico está obrigado a enviar toda a documentação solicitada e a comparecer a audiência revelando tudo o que sabe.

O motivo se justifica por que existe o interesse público de apurar as infrações éticas dos médicos e uma das principais funções desses órgãos classistas, é justamente fiscalizar o exercício profissional.

A quebra de sigilo médico é inclusive crime tipificado no Código Penal - Violação do segredo profissional - Art. 154 - Revelar alguém, sem justa causa, segredo, de que tem ciência em razão de função, ministério, ofício ou profissão, e cuja revelação possa produzir dano a outrem. Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa.

Existe até mesmo a possibilidade de o médico responder civilmente (pagar indenização), afinal o Código de Processo Civil – Art. 448 – II, determina, taxativamente, que a testemunha não é obrigada a depor de fatos a cujo respeito, por estado ou profissão, deva guardar sigilo.

73.4. NA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL

A investigação criminal, regra geral, é feita pela Polícia Civil (crimes estaduais e municipais) ou Polícia Federal (crimes interestaduais, internacionais ou envolvendo interesses e recursos federais).

Todas as polícias fazem parte do Poder Executivo (e não Judiciário), como se possa pensar.

O que é encontrado nas investigações é enviado para o titular da ação penal – no caso o Ministério Público, que pode até desconsiderar tudo o que foi feito pela polícia e, até mandar voltar para realizar ou repetir algumas diligências.

A polícia, em tese, seria grosseiramente, uma espécie de auxiliar do Ministério Público e do Poder Judiciário.

O médico deve se recusar a divulgar dados médicos dos pacientes. Deve sim, sempre comparecer, mas na hora de depor, deve se resumir a informar apenas os dados não médicos.

Se o paciente quiser, que peça cópia do seu prontuário e junte o que e onde entender conveniente.

Aqui, o médico deve ter muito mais cuidado, por isso, se divulgar sigilo médico em investigação criminal, sua responsabilidade ética é bem maior do que as demais formas previstas no artigo, afinal se assim proceder, muito provavelmente estará expondo seus assistidos a responderem a um processo penal.

É vedado ao médico:

Art. 74 Revelar sigilo profissional relacionado a paciente criança ou adolescente, desde que estes tenham capacidade de discernimento, inclusive a seus pais ou representantes legais, salvo quando a não revelação possa acarretar dano ao paciente.

O novo texto substituiu o termo “menor de idade” por “criança ou adolescente, desde que estes tenham capacidade de discernimento”. Na prática, pouco coisa efetivamente mudou.

Sobre o que seria representante legal se remete o estudioso para a releitura dos Arts. 4º e 22.

O dispositivo trata especificamente do sigilo médico para fatos relacionados a pacientes menores de idade ou como diz o novo texto – crianças e adolescentes.

Mas o que seria menor de idade? Legalmente, o Código Civil - Art. 5º determina que a menoridade cessa aos dezoito anos completos, quando então a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil. A Lei 8.069/90 – Estatuto da Criança e do Adolescente, determina que se considera criança, a pessoa até doze anos incompletos de idade, e adolescente aquela a partir de 12 anos até dezoito anos incompletos.

Até hoje, não se conseguiu definir em que idade o homem passa a ter capacidade de se autodeterminar, presumindo-se que, quando o paciente ainda é menor, não tem capacidade suficiente de se conduzir sozinho, de acordo com as prescrições médicas, cabendo, pois, a revelação de seus problemas de saúde a seus representantes legais.

Mas não é tão simples assim. Antes de qualquer coisa, nestes casos, o médico passa a ter o papel de árbitro; verdadeiro investigador, buscando analisar os seguintes fatores: a) a real capacidade mental do paciente menor em quantificar a gravidade do seu problema; b) sua maturidade e independência, para seguir as determinações médicas; c) os seus recursos financeiros, para fazer frente as despesas de seu tratamento e d) evitar eventual dano decorrente da não revelação do segredo aos pais ou responsáveis do menor.

Sempre que houver falta de pelo menos um dos requisitos acima, o médico deverá solicitar imediatamente a presença dos pais ou dos responsáveis do menor para acompanhar a consulta e/ou tratamento indicado.

Sobre o assunto o Parecer CRM/PR 1918/2008 reconhece que: a) o ser humano não nasce autônomo, torna-se autônomo, porém, de forma transitória ou permanente, pode ter sua autonomia reduzida, tais como as crianças, os deficientes mentais, as pessoas em estado de agudização de transtornos mentais, indivíduos sob intoxicação exógena, em estado de coma, para citar alguns exemplos. Nas situações de autonomia reduzida, cabe a terceiros, familiares ou mesmo aos profissionais de saúde, decidirem pela pessoa não-autônoma; b) a preservação de segredo profissional é um direito do paciente, exceto quando houver risco de perder a vida ou quando o benefício social for mais importante; c) a confidencialidade não é uma prerrogativa dos pacientes adultos, ela se aplica a todas as faixas etárias, as crianças e os adolescentes têm, como o adulto, o mesmo direito de preservação de suas informações pessoais, de acordo com a sua capacidade, mesmo em relação a seus pais ou responsáveis.

Na mesma linha de raciocínio está o texto do Parecer Consulta CREMESP 34.297/98 que assevera: a) O segredo profissional do paciente menor deve ser mantido, salvo quando a não revelação possa acarretar danos a ele; b) Nada mais justo que agir dessa forma. Não há por que se invocar aqui a incapacidade dos menores de 16 anos atribuída em nossa legislação civil. Isso tem sentido expresso às questões civis sobre disponibilidade de bens e sobre a promoção de atos jurídicos. Este novo fato, além de reconhecer no jovem atual um avanço de consciência na capacidade de gerir sua pessoa, mesmo tendo em vista sua limitação legal, cria outra fase no relacionamento entre o médico e o menor, o que não deixa de trazer maiores benefícios para o assistido.

O Parecer Consulta CREMESP 15.633/94 é contundente em suas conclusões: o adolescente que procura atendimento sem acompanhante, deve ser atendido sem restrições, preservando seus direitos, embasados no referido artigo, desde que o mesmo tenha capacidade de entendimento dos seus problemas e possa, por seus próprios meios, resolvê-los.

O art. 74 é mais um reforço aos princípios bioéticos da autonomia, beneficência e não maleficência. Sempre que, a juízo médico, o paciente tiver suficiente capacidade de discernimento, em relação aos seus problemas de saúde e autossuficiência para resolvê-los, sem a interferência de terceiros (ainda que dos pais ou responsáveis), deve a sua vontade ser

integralmente respeitada e o sigilo deve ser mantido, ressalvadas, é claro as excludentes de justa causa ou dever legal.

Por este raciocínio, sempre que exista possibilidade de ocorrer algum tipo de dano ou malefícios ao paciente menor de idade, independente de qualquer outro requisito, está caracterizado justo motivo, e o sigilo pode ser desvendado para os pais ou responsáveis, ainda que contra a vontade livre e consciente do menor.

Dada à excepcionalidade da situação, tudo deve estar muito bem fundamentado, comprovado e documentado no prontuário do paciente, notadamente para proteger o médico em possível demanda ética posterior.

É vedado ao médico:

Art. 75. Fazer referência a casos clínicos identificáveis, exibir pacientes ou imagens que os tornem reconhecíveis em anúncios profissionais ou na divulgação de assuntos médicos em meios de comunicação em geral, mesmo com autorização do paciente.

A nova redação apenas substituiu o termo “ou seus retratos” por “imagens que os tornem reconhecíveis”. Na verdade, a modificação ocorreu principalmente na substituição de retratos por qualquer tipo de imagem de mídias diversas. A proibição permanece ainda que haja autorização do paciente.

O artigo, muito mais do que resguardar o sigilo médico, visa proteger o direito à imagem do paciente.

A Constituição Federal de 1988 - Art. 5º - V - assegura o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem. Por sua vez, o mesmo artigo, inciso X, determina que são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

Mas o que seria imagem? É a projeção da personalidade física de um indivíduo no mundo exterior e decorre do nascimento com vida do titular do direito. Significa todo tipo de representação da pessoa, seja, uma pintura artística, uma escultura, um desenho, uma fotografia ou um filme. Compreende não só a pessoa inteira, mas as diferentes partes do seu corpo, desde que identificáveis.

Por sua vez, o Direito à imagem seria o direito que a pessoa tem sobre essa sua forma plástica presente e exibível à coletividade, incluindo a figura, o rosto, as pernas, a boca, os seios, as nádegas, a caricatura, etc.

Os meios de comunicação, em geral, são análogos aos meios de comunicação em massa, caracteristicamente leiga (ver comentários ao art. 111 – item 1).

Para ser mais objetivo e direto, a exposição de qualquer tipo de imagem do paciente, em qualquer tipo de mídia, nesses meios de comunicação, ainda que devidamente autorizada pelo paciente, de forma expressa e por escrito, é clara infração ética.

Devem os médicos terem consciência de que, em hipótese nenhuma, podem expor os pacientes, incluindo seus nomes, depoimentos ou fotografias destes, em mensagens publicitárias ou em divulgações supostamente despretensiosas de assuntos médicos, notadamente em veículos leigos.

A publicidade médica (ver comentários do capítulo XIII) é necessária para o intercâmbio dos conhecimentos científicos específicos, mas jamais devem ter o objetivo de propaganda pessoal, de sensacionalismo ou de autopromoção, mas tem a função de se limitar ao caráter educativo, sem expor qualquer uma das formas de exteriorização da imagem dos pacientes.

Isso fere os ditames éticos, notadamente por que quebra o sigilo profissional, visa angariar clientes, perfaz concorrência desleal e principalmente, transforma a Medicina em uma verdadeira atividade de mercancia.

A exibição da imagem do paciente – inclusive pré e pós operatório – somente é permitida se, concomitantemente, estiverem presentes os seguintes requisitos: a) a divulgação da imagem seja feita apenas em eventos científicos, exclusivamente para médicos; b) a exposição ocorra de forma moderada, ou seja, sem possibilidade de identificação do “dono” da imagem (turvar parte da imagem ou colocar tarja nas partes que não interessam à discussão); e c) haja autorização prévia, expressa e escrita do paciente para exposição de sua imagem para cada evento especificado.

Oportunamente se diga que, não pode existir uma autorização para uso indiscriminado do médico, ainda que apenas para uso em eventos médicos. Para cada evento, deve haver uma permissão específica.

É vedado ao médico:

Art. 76 Revelar informações confidenciais obtidas quando do exame médico de trabalhadores, inclusive por exigência dos dirigentes de empresas ou de instituições, salvo se o silêncio puser em risco a saúde dos empregados ou da comunidade.

Trata o dispositivo, exclusivamente, sobre o manuseio do sigilo médico, nas áreas de Medicina do trabalho.

O termo “trabalhadores” é gênero, no qual se inclui todo e qualquer tipo de vínculo laboral entre o paciente e seu empregador, incluindo, prestadores de serviço autônomos, celetistas (regidos pela CLT) – estes normalmente vinculados a entidades privadas e estatutários (servidores federais, estaduais, municipais ou do Distrito Federal) de todos os Poderes.

Atualmente, é exigência legal que os trabalhadores se submetam a atestados de saúde ocupacional - ASOs do tipo exame admissional, periódicos, retorno ao trabalho (afastamento maior que 30 dias) e demissional. Se possuir serviço médico, a exigência se estende até mesmo para a reanálise do caso, avaliação da incapacidade e homologação ou não do afastamento sugerido nos atestados dos médicos assistentes.

Para fins de INSS e muitos estatutários, por exemplo, o médico assistente fica responsável pelo afastamento até o 15º dia, período a ser pago pela empregadora. Após este prazo, qualquer período contido do atestado é sempre mera sugestão, afinal, somente a perícia médica oficial terá atribuição (legalmente exclusiva) para avaliar a incapacidade para a profissão habitualmente exercida e assim, determinar o período de afastamento. Nem mesmo os 15 primeiros dias será necessariamente acatado. O médico assistente vê apenas a Medicina; o médico do trabalho leva em consideração a mesma Medicina, mas também a legislação trabalhista, a profissiografia específica da função e o ambiente do trabalho, por esta razão prevalece esta decisão por sobre a do assistente. O perito, por sua vez, único com atribuição legal e exclusiva de avaliar a incapacidade, além de todos os elementos avaliados pelo médico da empresa, ainda acrescenta a legislação previdenciária, seus obrigatórios requisitos concessivos e a possibilidade de reabilitação ou readaptação. Por isso, é a decisão deste que prevalece, não por saber mais, mas em decorrência de ser a decisão mais completa e a única legalmente aceita.

A Resolução CFM 2183/2018 dispõe normas específicas para médicos que atendam o trabalhador. Dentre suas atribuições existe o dever do médico em:

Aos médicos do trabalho e demais médicos que atendem o trabalhador, independentemente do local em que atuem, cabe:

- I – assistir ao trabalhador, elaborar seu prontuário médico e fazer todos os encaminhamentos devidos;
- II – fornecer atestados e pareceres para o trabalhador sempre que necessário, considerando que o repouso, o acesso à terapias ou o afastamento da exposição nociva faz parte do tratamento;
- III – fornecer laudos, pareceres e relatórios de exame médico e dar encaminhamento, sempre que necessário, dentro dos preceitos éticos;
- IV – promover, com a ciência do trabalhador, a discussão clínica com o especialista assistente do trabalhador sempre que julgar necessário e propor mudanças no contexto do trabalho, quando indicadas, com vistas ao melhor resultado do tratamento.

Os médicos do trabalho e os demais médicos que atendem os trabalhadores de empresas e instituições, que admitem trabalhadores independentemente de sua especialidade, devem:

- I – atuar visando essencialmente a promoção da saúde e a prevenção da doença, conhecendo, para tanto, os processos produtivos e o ambiente de trabalho da empresa.
- II – promover o esclarecimento e prestar as orientações necessárias sobre a condição dos trabalhadores com deficiência, idosos e/ou com doenças crônicas - degenerativas e gestantes; a inclusão desses no trabalho, participando do processo de adaptação do trabalho ao trabalhador, quando necessário.
- III – dar conhecimento formalmente aos empregadores, aos trabalhadores e às comissões internas de prevenção de acidentes sobre os riscos existentes no ambiente de trabalho, informações da vigilância epidemiológica e outros informes técnicos, desde que resguardado o sigilo profissional.
- IV – Notificar, formalmente, o empregador quando da ocorrência ou de sua suspeita de acidente, ou doença do trabalho para que a empresa proceda a emissão de Comunicação de Acidente do Trabalho, devendo deixar registrado no prontuário do trabalhador.

V – Notificar formalmente os agravos de notificação compulsória ao órgão competente do Ministério da Saúde quando suspeitar ou comprovar a existência de agravos relacionados ao trabalho, bem como notificar formalmente ao empregador a adoção dos procedimentos cabíveis, independentemente da necessidade de afastar o empregado do trabalho, devendo registrar tudo em prontuário.

Todos esses médicos (assistentes, médicos do trabalho e peritos) mantêm integralmente o dever de respeitar o sigilo. Independente das pressões de quem quer que seja. Todas as informações médicas - clínica ou cirúrgica (diagnósticas e terapêuticas) devem ser resguardadas e mantidas bem longe da curiosidade alheia. Nas suas decisões, o médico deve se limitar a identificar riscos profissionais e acidentes do trabalho e equiparados (acidente típico, acidente de trajeto, doença profissional ou doença do trabalho), estabelecer a existência ou não de incapacidade, o tipo de incapacidade (uni, pluri ou omniprofissional), as limitações funcionais para fins de reabilitação/readaptação e, se for o caso, o tempo sugerido de afastamento – que pode ser temporário ou presumidamente definitivo, afinal, nenhum benefício por incapacidade laborativa é rigorosamente permanente, posto que sempre é revisável periodicamente – em regra e em tese, a cada dois anos pelo menos.

Esse sigilo é relativizado apenas quanto ao manuseio dos documentos por parte dos auxiliares e secretários administrativos que devem ser exclusivos do serviço médico e que, embora não tenham o dever do sigilo médico, possuem a obrigação de manter o sigilo profissional, sob pena de cometimento de crime (Código Penal – Art. 154).

O CEM18 proíbe que o médico faça conhecer qualquer informação confidencial (médica) obtida no exame médico dos trabalhadores, que não sejam as conclusões acima mencionadas.

Se houver exigência do empregador em saber algum tipo de informação médica, o profissional deve se recusar, ainda que ponha em risco ou até mesmo, perda aquela oportunidade de trabalho. Neste caso, deve manter consigo os documentos médicos até o repasse destes documentadamente entregues em mãos ao seu substituto médico, que passa a ter a mesma obrigação.

Assim, conclui o Parecer Consulta CFM 15/99 que determina que o ASO não pode conter informações sobre hábitos pessoais (alcoolismo, fumo, homo ou bissexualidade) ou doenças crônicas. Estas estarão devidamente guardadas sob sigilo no prontuário, em poder do

médico coordenador, na empresa, em seu consultório, até mesmo, informatizadas, caso se tenha certeza do sigilo previsto na NR 7 e, somente repassadas ao médico que o substituir. A obrigação do médico é tão-somente afirmar se o trabalhador está apto ou não para a função laborativa que está sendo, ou será exercida.

Mas como toda regra tem exceção, e nada é absoluto, a excludente de justa causa (ou justo motivo), também aqui se faz presente. Nesta única situação, bem documentada, em que se comprove que com o silêncio do esculápio, haverá risco à saúde dos demais trabalhadores ou da comunidade, por este motivo, a quebra do sigilo se impõe, sem haver, porém, infração ética.

Como exemplo desta possibilidade, cita-se o Parecer CFM 01/2001, em que se admitiu a quebra de sigilo do quadro clínico de aeronautas (piloto de avião), quando o seu problema de saúde for passível de causar uma tragédia aérea.

É vedado ao médico:

Art. 77 Prestar informações a empresas seguradoras sobre as circunstâncias da morte do paciente sob seus cuidados, além das contidas na declaração de óbito, salvo por expresso consentimento do seu representante legal.

O dispositivo trata especificamente da relação, nem sempre harmoniosa, envolvendo a tríade: sigilo, seguradora e informações contidas nas declarações de óbito.

Sobre o sigilo, não haverá maiores comentários, afinal, todo o capítulo IX, já quase finalizado, foi minuciosamente comentado.

Atestar é identificar, declarar por escrito e se responsabilizar pela verdade de um fato.

Os atestados de óbito, no Brasil, adotam um modelo internacional que passou a ser utilizado a partir de 1950, logo após a Conferência Internacional da Revisão da Classificação de Doenças, em 1948, que aprovou a Sexta Revisão da Classificação Estatística Internacional de Doenças.

O Ministério da Saúde padronizou o documento em 1975, emitido em 3 vias (1ª via para Secretaria de Saúde; 2ª via para paciente e 3ª via para cartório). Este formulário padronizado consta de duas partes que explicitam as condições e causas de óbito: A primeira, denominada de Parte I, possui quatro linhas (a, b, c e d), onde devem ser declaradas em sequência, a causa imediata da morte, e as outras causas que redundaram na causa imediata, mencionando-se por último, a causa básica (sempre a última linha, que a depender do caso

pode ser a linha b, c ou d). Por exemplo: Pedestre atingido por caminhão sofreu fraturas múltiplas, falecendo em consequência do choque traumático. Neste caso, a causa básica é pedestre golpeado por caminhão (acidente de trânsito). Na causa base se tem atropelamento por caminhão (no caso linha c); na linha b – múltiplas fraturas e na linha a – choque traumático.

Na segunda etapa do citado atestado - Parte II, devem ser registradas qualquer doença ou lesão que, a juízo médico, tenha de forma efetiva influído desfavoravelmente, contribuindo assim para a morte, mas não estando relacionada com o estado patológico que conduziu diretamente ao óbito. Estes eventos são denominados de causas contribuintes.

Não se deve jamais confundir o atestado de óbito com a chamada certidão de óbito. Esta última representa outro documento passado por pessoa possuidora de fé pública, normalmente um oficial do registro civil, com a exclusiva finalidade de certificar a ocorrência do evento morte.

Necessariamente a certidão de óbito - conforme o art. 78 da Lei 6.015/73 (Lei dos Registros Públicos), só poderá ser emitida com base no atestado médico (ou atestado de óbito), se houver no lugar ou caso contrário, com o testemunho de duas pessoas qualificadas que tiverem presenciado a morte. A existência da certidão emitida pelo oficial de registro do lugar do falecimento é condição indispensável para que ocorra o sepultamento.

O atestado (médico) de óbito é um documento público, por meio do qual o médico emite uma declaração, escrita e assinada, e sob sua responsabilidade, sobre a *causa mortis* de alguém. O preenchimento correto é uma obrigação do médico emitente, posto que, com ele, pode criar, alterar ou extinguir direitos de outras pessoas.

Constitui-se em excludente de ilicitude ética, no caso dever legal do médico, de anotar no atestado, no mínimo, a causa básica da morte (última linha – item d) e se possível, depois as suas consequências, sempre que identificáveis (a, b e c). Estas causas não são absolutamente necessárias, sendo, porém, indispensável a colocação da causa básica.

Conforme a Resolução CFM 1779/2005, a Declaração de Óbito (ou atestado de óbito) é parte integrante da assistência médica e fonte imprescindível de dados epidemiológicos. Por dever legal, somente a *causa mortis* básica é que deve ser fornecida. Se houver identificação das causas acessórias estas também, por dever legal, devem ser mencionadas. Mas, na prática, nem sempre isso é possível.

O preenchimento da causa básica, porém, é absolutamente necessário, ainda que se coloque apenas – causa indeterminada ou óbito sem assistência médica. Estas descrições são

excepcionais e sinônimas, devendo constar apenas nos casos em que o paciente faleceu, comprovadamente está em óbito, mas não houve tempo hábil para o diagnóstico nosológico, no momento da parada cardiorrespiratória e de forma concomitante, no município não se dispõe do serviço de verificação de óbito – SVO.

A colocação destes termos – causa indeterminada ou óbito sem assistência médica – devem ocorrer ainda que se saiba de todas as enfermidades anteriores ao óbito, mas o esculápio não seja o médico assistente que acompanha o caso. Em cada situação desta, o diagnóstico deve ser omitido, posto que no máximo, seria uma mera possibilidade, jamais uma certeza.

A declaração de óbito (vulgarmente conhecida como atestado de óbito) se presta apenas para instrumentalizar a emissão da certidão de óbito.

Não raras vezes, o falecido possui seguros. Estas seguradoras, visando procrastinar o feito ou até mesmo se eximirem do pagamento dos benefícios pecuniários, iniciam verdadeiras investigações administrativas, procurando identificar ocorrências e circunstâncias pré-óbito, capazes de fundamentar o indeferimento dos pedidos.

Um desses instrumentos de investigação das seguradoras é justamente solicitar os mais diversos dados médicos do falecido, procurando, por exemplo, demonstrar a existência de doenças pré-existentes, alcoolismo no momento do evento, suicídio não coberto (ocorrido nos dois primeiros anos do contrato), etc.

O médico não pode jamais ceder as solicitações dessas entidades, sob pena de desrespeitar os princípios bioéticos da beneficência e da não maleficência, cometendo assim clara infração ética. Sobre o assunto, assim já decidi a [Resolução CFM 2003/2012](#).

Por dever legal, somente o que consta no formulário padrão do atestado de óbito é que devem ser corretamente preenchidos. Mais nada.

Cabe às empresas fornecedoras de seguros, se quiserem, desenvolver uma política de exames prévios para caracterizar as enfermidades dos seus clientes; se não o faz, assume o risco de sua negligência.

É bem diferente de uma empresa recusar a declaração de óbito emitida pelo médico. Este documento é um laudo médico como qualquer outro. O único documento com valor legal para confirmar oficialmente um óbito é a certidão de óbito emitida pelo Cartório (com base na declaração de óbito preenchida pelo médico).

O que se explicou acima é a regra. Como toda regra tem exceção, no art. 78 não poderia ser diferente. O [Parecer CRMPR 1462/2002](#) – reconhece que existem solicitações de

empresas seguradoras junto aos médicos responsáveis pelo atestado de óbito, procurando informações adicionais sobre as circunstâncias da morte ou sobre as condições médicas antes do falecimento. Taxativamente, o citado parecer conclui que o médico não é obrigado a prestar declarações além das constantes no atestado de óbito, podendo, contudo, fazê-la mediante a autorização expressa do responsável legal ou sucessor, devendo manter consigo documento comprobatório desta autorização. Ou seja, somente com autorização prévia, escrita e expressa, pode o médico quebrar o sigilo e divulgar informações adicionais médicas à seguradora.

Para fins práticos, deve o médico ter em mente que, ainda que autorizado, não deve revelar. Primeiro, por que protege a memória do falecido; segundo, por que pode haver divergência entre familiares e, por derradeira e principal razão, por que nada impede que o “autorizador” solicite cópia integral do prontuário (administrativa ou judicialmente) e se quiser, o entregue a quem entender cabível. Não precisa o médico se sujeitar a ser um mero intermediário e a se colocar desnecessariamente em risco de responder em demandas judiciais ou extrajudiciais.

É vedado ao médico:

Art. 78. Deixar de orientar seus auxiliares e alunos a respeitar o sigilo profissional e zelar para que seja por eles mantido.

Pelo texto, o corpo docente (professores) e discente (alunos) ficam obrigados a manter o sigilo, sob pena de responsabilidade ética do docente responsável pelos aprendizes médicos, já que esses últimos, por serem médicos, ainda são imunes às punições dos conselhos de Medicina.

No inciso XI dos Princípios Fundamentais se estudou, dentre outras coisas, que o sigilo médico é o guardião da liberdade e da relação de confiança, que necessariamente deve existir entre o médico e o seu paciente. Por esta relação, o profissional torna-se um confidente essencial do paciente, estando obrigado a guardar sigilo sobre toda e qualquer informação que obtiver em decorrência direta de sua atuação profissional.

Sem dúvida nenhuma, o sigilo médico é um dos principais pilares da Medicina e o segredo, um dos seus baluartes mais preservados. Salvo os casos excepcionais (justa causa, dever legal, autorização do paciente, requisição judicial ou para a defesa do médico), sua violação caracteriza infração ética, penal, administrativa e cível.

Pois bem, com base nessas conclusões, pode se deduzir que, em regra geral, o médico em qualquer dos seus múltiplos exercícios profissionais – públicos ou privados, de pesquisa ou na docência médica – tem o dever de respeitar a confidencialidade de todas as informações que lhe forem repassadas. Mas seu dever não para por aqui. Tem o dever ético de zelar para que terceiros, também respeitem essa confidencialidade de informação.

Esses terceiros incluem seus auxiliares – médicos ou não, burocratas ou não, inclusive dos setores administrativos estatutários. Incluem ainda, os acadêmicos de Medicina.

Deve o docente médico ser exemplo; deve orientar e zelar, para que seus alunos sejam também aprendizes dos preceitos éticos. Trata-se de uma norma programática do CEM18 que objetiva, a médio ou longo prazo, formar médicos cada vez mais bem informados e integrais cumpridores dos preceitos éticos, beneficiando assim a si próprio, ao paciente e melhor servindo a sociedade.

É dever do médico promover permanentes encontros versando sobre ética médica, isso desde os bancos acadêmicos, até periódicos eventos de atualização.

Faltando o médico com o dever de orientar ou se mostrando negligente com o zelo na manutenção do sigilo, responderá pessoalmente, por tudo aquilo que eventualmente for desrespeitado por seus auxiliares ou alunos.

Algumas discussões são feitas sobre o caso de manuseio de documentação médica, por parte de profissionais administrativos não médicos. O médico não pode trabalhar sozinho. Para uma boa qualidade dos serviços, necessariamente haverá em algum momento, a participação direta de não médicos. Isso é inevitável. Ocorre que todos estão obrigados a respeitar o sigilo do paciente. Eticamente, porém, apenas o médico estará submetido a julgamentos pelos Conselhos de Medicina, afinal somente esses estão obrigados ao chamado sigilo médico. Os não médicos, por sua vez, estão obrigados a respeitar o sigilo profissional, e esse atinge toda e qualquer profissão diferente da Medicina.

É vedado ao médico:

Art. 79. Deixar de guardar o sigilo profissional na cobrança de honorários por meio judicial ou extrajudicial.

Evitando repetições, preliminarmente, se remete o leitor para os comentários ao inciso X dos Direitos do Médicos e Arts. 61 e 70, principalmente sobre o aspecto de que os valores dos honorários devem ser previamente acordados e discriminados, por cada membro da

equipe. Por se um contrato, verbal ou escrito, desde sua celebração, ambos – paciente/familiares e equipe médica – estão obrigados a cumpri-lo integralmente, não podendo uma parte, na fase de sua execução, unilateralmente modificar suas cláusulas.

A Ciência do Direito objetiva, em última instância, regulamentar e harmonizar as condutas humanas na Sociedade. O convívio social envolve constantes e incontáveis espécies de conflitos, que não podem ficar sem solução do Poder Estatal; se assim não fosse estaria o Estado incentivando a Justiça pelas próprias mãos.

Para a solução destes conflitos, existem vários instrumentos, alguns utilizados fora da Justiça (conciliação, mediação e arbitragem) e outro, feito necessariamente pelo Poder Judiciário (Jurisdição).

Nestas resoluções de conflito, algumas envolvem apenas as partes interessadas, sem participação de terceiro. É a chamada auto composição. Em outras modalidades, existe a necessária participação de pessoa distinta das partes interessadas, que podem apenas ter a função de aproximar, sem propor a solução (conciliação); ora aproxima e propõe alternativas de solução (mediação), ora concomitantemente aproxima, decide e faz cumprir a decisão, independente do que achem as partes (arbitragem e jurisdição).

Os médicos e os pacientes são pessoas, membros da sociedade e, não raro, podem se ver envolvidos em questões litigiosas, relacionadas a discussão sobre os honorários médicos.

O artigo obriga, sem exceção, que o médico mantenha o sigilo de todas as informações do paciente (diagnóstico, propedêutica e terapêutica), ainda que o litígio envolva este e o médico, inclusive quanto às questões envolvendo honorários profissionais. Esta proteção do sigilo se estende a todas as discussões que ocorram no Poder Judiciário (judicial) ou fora da Justiça (extrajudicial).

De certa forma, este artigo estimula o calote de pacientes/familiares aos médicos. O que é uma pena. Em demandas judiciais, em regra, quem ingressa com uma ação (autor), é quem tem o papel de provar o seu direito. Se o autor não cumpre essa incumbência legal, por ter o ônus da prova e dele não se desincumbir, ele perde a ação, por isso, ainda é condenado a pagar as custas processuais, a sucumbência (10 a 20% do que foi pedido) e todas as demais despesas do processo.

Ora, em questões envolvendo honorários médicos, o autor da cobrança (já no prejuízo pelo calote que levou), quase sempre é o médico e por esta razão, deve provar o seu direito de receber sua merecida contraprestação dos serviços. Sem poder revelar nada sobre o seu atendimento médico prestado, dificilmente poderá comprovar o que alega e assim, fatalmente

perderá a ação, tendo ainda mais prejuízos. Por outro lado, se revelar o sigilo, estará incorrendo em infração ética.

É o calote institucionalizado, infelizmente patrocinado pelo próprio órgão classista da Medicina que, dentre outras funções, tem o dever de zelar pela qualidade do serviço médico e a integralidade dos seus honorários.

Poder-se-ia argumentar, que nas cobranças de honorários médicos judiciais, poderia o médico, tão logo revelasse o sigilo do paciente, solicitar que o feito passasse a tramitar em segredo de justiça.

Ainda assim, o médico não se livraria da condenação ética, afinal o dispositivo, infelizmente não faz ressalvas e não médicos teriam conhecimento dos fatos sigilosos. Para que isso ocorresse, e o médico ficasse isento de responsabilidade, deveria o CEM18, expressamente, excepcionar citada situação.

Assim como esse autor sugeriu na obra dos comentários ao CEM2010, nada mais justo que, em revisão futura, a redação do art. 79 passasse a ser: É vedado o médico deixar de guardar o sigilo profissional na cobrança de honorários por meio judicial ou extrajudicial, ressalvada a possibilidade de o procedimento tramitar em segredo de justiça.

Neste caso, pelo menos nas demandas judiciais, estaria o médico isento de responsabilidade ética.

Dizer que o médico poderia fazer um relatório circunstanciado de dados administrativos do atendimento (número de consultas, horários à disposição, etc.) quase nenhuma valia possui, pois, seria um mero documento autogerado, absolutamente inútil, que não possuiria as informações principais – as informações médicas e a discriminação dos seus serviços realizados.

Observe que nos casos citados no novo CEM18, art. 89, parágrafo segundo, permite a quebra do sigilo - liberação do prontuário apenas para atender a ordem judicial ou para a própria defesa do médico. Poder-se-ia argumentar que ao cobrar seus honorários estaria ele atuando em sua defesa, mas isso vai variar de interpretação a interpretação pelo conselheiro julgador de plantão; talvez uns entendam que essa defesa é restrita apenas aos casos de acusação de suposto erro médico e não englobaria a cobrança de valores, o que é a opinião do autor. O artigo deveria ter sido mais explícito e vai gerar demandas e questionamentos futuros.

Capítulo X - DOCUMENTOS MÉDICOS

Todo e qualquer ato médico deve ser descrito e documentado no prontuário (ou ficha clínica). A norma ética exige que cada paciente tenha o seu próprio prontuário. Dentro de cada um destes, comumente existem incontáveis documentos elaborados pelos médicos assistentes.

No decorrer de sua atividade profissional, o médico se vê obrigado a emitir vários tipos de documentos comprobatórios, notadamente: atestados, laudos, pareceres, certificados, declarações, requisições, boletins, etc.

É direito/dever do médico emitir qualquer um desses, sempre condicionado à necessidade de cada caso, à solicitação do paciente/familiares e, principalmente, à absoluta veracidade de seu conteúdo. Oportunamente se esclarece que este documento pode ser emitido, independente da especialidade médica do emissor, não havendo a exigência de que, para determinados atos, só o especialista estaria apto a atestar, até por que isso configuraria grave violação aos direitos legais (Lei 3268/57) do exercício da profissão.

Passa-se aos comentários dos artigos do Capítulo X.

É vedado ao médico:

Art. 80 Expedir documento médico sem ter praticado ato profissional que o justifique, que seja tendencioso ou que não corresponda à verdade.

Desde o CEM2009 ocorreram louváveis modificações, agora mantidas. Se pode citar os fatos de que o termo “atestado” e “boletim” foram substituídos por “documento médico”, ampliando ao máximo a abrangência textual.

Passa-se aos comentários didaticamente divididos em partes, definindo-se desde já que, no texto, expedir significa emitir ou produzir.

80.1. DOCUMENTOS MÉDICOS

A palavra documento representa o alicerce de conhecimento, fixado em forma material, colocado de maneira a se permitir consultas, estudos e comprovações posteriores à prática de um ato médico. Este instrumento escrito se destina a declarar e comprovar qualquer evento relevante, do ponto de vista jurídico.

O documento pode ser visto de duas formas. Na primeira, a predominância existe sobre matéria e o meio de fixação física do mesmo; por sua vez, a segunda forma destaca o apenas o conteúdo ideológico, notadamente como elemento de prova jurídica para alguma finalidade.

De forma resumida, documento seria uma representação material de uma manifestação do pensamento humano, tais como textos, desenhos, fotografias, gravações e filmagens.

O termo “documentos médicos” é gênero que engloba todo e qualquer tipo de declaração emitida por um médico, durante o seu exercício profissional na Medicina. Exemplificativamente, são documentos médicos: atestados, certificados, declarações, laudos, pareceres, homologações, relatório, receitas, evolução, prescrições diversas, comunicações internas, etc.

Na prática, nem mesmo os mais atuantes Conselhos de Medicina, com seus abalizados conselheiros, conseguem definir, e muito menos distinguir, com exatidão, cada uma das espécies desses documentos.

Segundo o autor Léo Mayer Coutinho – Ex-Presidente do CREMESC – em sua obra Código de Ética Médica Comentado, o atestado, em sentido amplo, é toda e qualquer declaração efetuada por qualquer pessoa, sobre qualquer assunto. Em sentido estrito, é qualquer declaração efetuada por alguém capacitada por lei. Quando adjetivado por um indicativo funcional, se restringe a assuntos específicos, no caso do atestado médico, somente o médico, pode declarar aquilo que está, exclusivamente, relacionado com seu labor médico, sob pena de infrações éticas, cíveis, administrativas e até criminais.

O leitor deve observar que os termos atestado e declaração são considerados sinônimos pelo experiente e competente ex-Presidente do CREMESC.

O mesmo se diga de Genival Veloso de França. Para ele, o atestado ou certificado é um instrumento que tem finalidade de firmar a veracidade de certo fato ou a existência de um determinado estado, ocorrência ou obrigação. É um documento destinado a reproduzir, com idoneidade, uma específica manifestação do pensamento. E completa afirmando que o atestado ou certificado médico, por sua vez, é um relato escrito e singelo de uma dedução médica e seus complementos.

Apesar de considerar sinônimos – atestado e certificado, diferentemente de Léo Mayer Coutinho, considera que estes são distintos de declaração. Para Genival Veloso: vale a pena frisar que atestado é diferente de declaração. No primeiro, quem firma, por ter fé de ofício,

prova, reprova e confirma. Na segunda, apenas, exige o relato. Ambos, no entanto, podem merecer da autoridade competente o mesmo valor probante.

O Parecer CREMEC Nº 08/2002 se manifestou sobre a conceituação do que seria o documento laudo médico - termo comumente utilizado para a interpretação de exame complementar ou resultado de perícia médica, elaborado por médico. Observe que agora o CREMEC aproxima os conceitos de laudo, parecer, atestado e certificado, posto que todos são utilizados para interpretação de resultados de perícia médica.

O fato de ter sido colocado qualquer rubrica (nome ou título) no documento é irrelevante. Em nada modifica o conteúdo; este sim é o que realmente interessa e é o único elemento que deve ser objeto de apuração, por suposta infração ética.

O conteúdo do documento sempre deve ser completamente verdadeiro e se prestar a documentar um fato que o próprio denunciado constatou através de seus atos profissionais, sem necessariamente ter examinado diretamente o paciente, já que esse é apenas um dos elementos de convicção.

O Parecer Consulta CREMESP 51.739/01 reconhece a predominância do conteúdo por sobre as rubricas utilizadas. Para ele, os Atestados Médicos e as Declarações Médicas visam atestar ou declarar situações diversas constatadas pelos profissionais, assim, o que prevalece não é o título, atestado ou declaração, mas o conteúdo.

Neste sentido estão exarados os Pareceres CREMEC 05/2002, CRM-PR 1843/2007 e CRMMS 07/2003 e Processo-consulta CFM 07/1992.

80.2. ATO PROFISSIONAL QUE JUSTIFIQUE A EMISSÃO DE DOCUMENTO MÉDICO.

Uma vez demonstrado que pouco importa o nome de batismo de um documento médico, devendo predominar sempre o conteúdo, poder-se-ia agora perguntar qual ato profissional justificaria (ou não) a emissão de um documento médico? Afinal, haveria sempre a necessidade de exame direto do paciente?

Certamente que não. O CREMEC (Parecer CREMEC Nº 09/2002), na eminente pessoa do seu Presidente (também ex-Presidente do CFM) – Dr. Ivan de Moura Fé – concluiu que o médico da empresa emite parecer, devendo, por razões óbvias, considerar os atestados fornecidos pelos colegas de profissão e lançar mão de todos os instrumentos importantes para o correto entendimento e definição de cada caso, podendo (faculdade e não obrigação) a seu critério, dispensar outros elementos para a sua conclusão, podendo ainda até examinar o

paciente para tanto, ressaltando que deverá sempre agir com zelo, respeito pela verdade e consideração com os demais profissionais da Medicina.

O citado parecer possui a conclusão de que o médico só pode atestar aquilo que ele constatou e que corresponda à verdade, ressaltando que as normas éticas obrigam o médico a só atestar aquilo que este comprovou pessoalmente, com os instrumentos para formação de sua imparcial convicção e de que dispõe para o exercício da sua profissão, e que ainda seja a expressão da verdade.

A desnecessidade do exame clínico do paciente por parte do médico, é permitida também pela Resolução CFM 1.658/2002 - Art. 6º - § 2º que determina: O médico poderá valer-se, se julgar necessário, de opiniões de outros profissionais afetos à questão para exarar o seu atestado. Esses elementos de convicção variam caso a caso, podendo exemplificativamente ser: avaliações ambientais do local de trabalho, exames, documentos médicos diversos emitidos por outros colegas, especialistas ou não, exame pessoal e direto do paciente, etc.

O essencial é que as constatações sejam feitas pelo médico que emite o documento, não implicando que a única forma, para que se chegue a algum tipo de constatação, seja o exame clínico direto e pessoal. Recomenda-se, porém, que sempre que haja eventual discordância com o documento médico emitido por outro colega, o paciente deva sempre ser chamado e examinado pessoalmente.

80.3. DOCUMENTO MÉDICO TENDENCIOSO

Sobre a tendenciosidade, há de se fazer uma correção. Não é o documento médico – abordagem material – que é tendencioso. Esta característica perniciosa, se existente, é do conteúdo do documento e sempre, deve ficar cabalmente comprovada. Dizer que o conteúdo é tendencioso é alegar que existe deliberada parcialidade no texto, visando, quase sempre, agravar a situação, beneficiar ou prejudicar alguém.

O documento tendencioso, pode ser integralmente verdadeiro, mas dificilmente não possuirá um ingrediente de falsidade. Pode ser verídico, mas ter o conteúdo excessivamente discriminado, na perspectiva mental de prejudicar ou beneficiar alguma pessoa, quase sempre o paciente. Como exemplo, um médico que propositalmente para prejudicar, adiciona informações para uma seguradora além daquelas contidas no atestado de óbito, mostrando a pré-existência de uma enfermidade. Além de quebrar o sigilo, com a mesma ação, infringe o profissional o presente dispositivo, ainda que o conteúdo seja verdadeiro.

Pode haver tendenciosidade quando o texto é parcial ou integralmente falso. Como exemplo, pode-se citar o crime de falsa perícia, em que um médico, na qualidade de perito (indicado pelo Juiz), visando receber seus honorários periciais, conscientemente conclui erradamente a favor do paciente, só porque a empresa pagará seus honorários. Se concluísse contra o paciente, no caso, se beneficiado pela gratuidade da Justiça, sabe que dificilmente conseguiria receber a contraprestação de seus serviços.

Tal conduta, além de infração ética é crime.

80.4. DOCUMENTO MÉDICO QUE NÃO CORRESPONDE A VERDADE

No início dos comentários deste artigo, ficou claro que a rubrica de um documento médico é irrelevante. O que realmente deve ser considerado na análise de suposta infração ética é sempre o conteúdo que deve ser integralmente verdadeiro, pelo menos na objetiva concepção de quem o emite. Ou seja, o emitente realmente crê na verdade de suas declarações. Assim, a utilidade, a adequação e a segurança de qualquer tipo de documento médico estão necessariamente relacionados à certeza de sua veracidade.

Se isso conscientemente não ocorre, existem evidências de que o documento médico, seja que nome receber, é gracioso (falso), caracterizando infração ética, e devendo o fato ser denunciado imediatamente ao Conselho Regional de Medicina, para as providências cabíveis.

É vedado ao médico:

Art. 81. Atestar como forma de obter vantagem.

No presente texto, apenas houve a troca da palavra “vantagens” (CEM2009) por “vantagem”. Por mero preciosismo o CFM restringiu a interpretação. No texto anterior o médico deveria comprovadamente atestar como forma de obter vantagens (pelo menos duas), pela atual redação, basta provar uma.

Atestar significa declarar ou certificar alguma coisa. O termo aqui, porém, não deve se limitar ao documento médico denominado atestado. Nos comentários do art. 80, se analisou o problema de definição das terminologias. Na prática, ninguém se entende; a imensa maioria dos documentos médicos se confundem, tal como ocorre com atestado, certificado, declaração, laudo, parecer, homologação, etc. O que realmente deve ser analisado é a veracidade do conteúdo e a emissão de qualquer destes documentos deve ser precedida de um ato pessoal e profissional que o justifique, não necessariamente com o exame direto do

paciente. Com base neste fundamento, o termo “atestar” do presente artigo deve ser entendido em sentido amplo, como se fosse “emitir qualquer documento médico”. Assim, a redação mais adequada seria: é vedado ao médico emitir qualquer documento profissional como forma de obter qualquer tipo de vantagem.

Mais que tipo de vantagem seria essa? A resposta é simples. Engloba toda e qualquer tipo de benefício possível e imaginável, incluindo até a mera captação de clientes (ou pacientes). Pode ser uma vantagem financeira, política, social ou administrativa, para o médico ou terceiros, tais como amigos e familiares.

Comete infração a este artigo o médico-político que usa seus atestados como instrumento de campanha eleitoral, enviando, por exemplo, documentos sugerindo benefícios previdenciários, notadamente aposentadorias por invalidez, visando manter sua visibilidade “eleitoreira” na comunidade.

No mesmo tipo de infração, se enquadra o médico que derrama atestados médicos sugerindo os mesmos tipos de benefícios, visando não fins políticos eleitorais, mas apenas incrementar sua clientela e suas receitas.

Também comete esse ilícito ético o médico assistente que exagera em seus documentos médicos para o paciente, para que esse os utilize em demandas contra a empresa empregadora, como contrapartida de o paciente contratar esse mesmo médico assistente como assistente técnico em perícia médica.

Existe uma tendência deste último caso ocorrer, por exemplo, na especialidade de traumato-ortopedia, nos casos de questionamento se uma patologia ortopédica seria ou não de natureza ocupacional. Como o médico pode emitir esses documentos, afirmando o nexo causal, sem atentar para os cuidados da [Resolução CFM 2183/2018](#) – art. 2º, isso causa uma série de problemas. O paciente, simpatizante do mau médico, “espalha” a notícia de que aquele doutor é o “bom” (reconhece tudo como de origem ocupacional) e isso lota seu consultório. Por outro lado, causa problemas éticos com a perícia e os médicos do trabalho da empresa. O mais grave de tudo isso é que o emitente “desavisado”, no afã e esperteza de atrair a simpatia de uma multidão de supostos doentes, em tese também comete além de ilícito ético, o crime de Falsidade de Atestado Médico – Código Penal - Art. 302 - Dar o médico, no exercício da sua profissão, atestado falso. Pena - detenção, de 1 (um) mês a 1 (um) ano. O Código Penal distingue a situação quando o documento é emitido com intuito de lucro. O parágrafo único do art. 302 determina que se o crime é cometido com o fim de lucro, aplica-se também multa.

Na letra fria da lei, o que o CEM18 efetivamente coíbe é a comercialização (venda) ou o escambo (troca por vantagem) de documentos médicos.

É vedado ao médico:

Art. 82 Usar formulários institucionais para atestar, prescrever e solicitar exames ou procedimentos fora da instituição a que pertençam tais formulários.

O CEM2009 possuía a seguinte redação: É vedado ao médico - Art. 82. Usar formulários de instituições públicas para prescrever ou atestar fatos verificados na clínica privada. O Novo texto manteve o mesmo conteúdo ideológico, mas ampliou bastante o alcance. Antes proibia-se apenas usar formulários de instituições públicas para fatos verificados nas clínicas privadas (quase sempre do médico emissor). Agora a vedação proíbe a utilização de formulários de receitas, atestados e exames de qualquer instituição (pública ou privada) em qualquer outra diversa, seja pública ou privada. Expandiu também os atos. Antes as condutas previstas eram apenas prescrever ou atestar, agora incluiu-se o ato de solicitar exames.

No livro desde autor que comentou o CEM2009, essa mudança já havia sido proposta e foi parcialmente acatada quando se estendeu a vedação de utilização de formulários de uma instituição (pública ou privada) em outra. Ainda assim, permanecem falhas na atual redação a serem corrigidas. A vedação deveria incluir o uso de qualquer tipo de documento médico e não apenas atestados, receitas e solicitação de exames. Deveria ser mais ampla e redigida em um texto proibitivo similar a esse: É vedado ao médico usar documentos médicos institucionais para preenchimento e respectiva utilização fora da instituição a que pertençam tais documentos. Quem sabe no futuro essa correção seja realizada.

No presente dispositivo, o “usar” significa “servir-se de” ou mesmo “utilizar”.

Prescrever é indicar ou receitar algum tipo de procedimento diagnóstico ou terapêutico; atestar é declarar um fato real constatado pelo profissional, para as finalidades previstas em lei, independente do “nome de batismo” presente no documento (atestado, declaração, certificado, etc.). Por fim, a inclusão, solicitar exame é autoexplicativo. Se refere a ato médico de requerer, pedir, causar o efeito de buscar exames para avaliar as reais condições do paciente e, assim, definir a conduta a ser seguida.

Por sua vez, a palavra “formulários” se referem a todo e qualquer modelo ou impresso, para fins de utilização médica, com campos que devem ser preenchidos com dados

específicos do paciente e do profissional. Este gênero inclui qualquer espécie de documento médico, tais como receituários (padrão, receita branca ou receitas de medicamentos controlados), fichas de prescrição, atestado e evolução, etc.

Cada formulário desses, sempre deve possuir timbre próprio, indicando a instituição de origem, ainda que apenas relacionados genericamente ao Sistema Único de Saúde – SUS. Por este motivo, sua utilização deve ficar restrita aos atos profissionais realizados dentro de suas instalações, por profissionais que lá laborem e especificamente utilizados no dia daqueles que lá trabalham.

Assim, exemplificativamente, quando um médico utiliza qualquer documento médico de uma instituição de saúde pública na sua clínica privada, para qualquer fim, está a depender do caso, claramente cometendo crime de falsidade ideológica ou usurpação de função pública, afinal ou o mesmo não faz parte do corpo clínico da instituição ou pode até fazer, contudo, o que documenta não ocorreu na instituição pública identificada ou não foi emitida no dia em que este prestava serviços.

O CFM apenas tipifica como ilícito ético, aquilo já previsto como ilícito penal e administrativo. Isto é correto. A repetição é necessária, pois, sem previsão, nenhuma medida punitiva poderia ser apurada ou punida. As instâncias de responsabilidade são, em regra, independentes.

A principal intenção do presente artigo, talvez seja evitar que um médico leve para sua clínica particular, formulários de instituições públicas.

Um ponto muito importante: para a responsabilização ética é irrelevante o motivo, mas normalmente esse está dirigido a angariar simpatia e clientela, e pasme-se, até diminuir migalhas nos seus custos da atividade privada. Intenta ainda, os Conselhos de Medicina, evitar subterfúgios de maus médicos que podem tentar dificultar a fiscalização e apuração de supostas infrações éticas.

Mas deve se ter cautela. Muitas vezes o que ocorreu foi a emissão de atestados falsos preenchidos por não médicos, mas utilizando o carimbo e demais dados de um profissional inocente. Nesse caso, fica fácil provar, até mesmo pela análise grafológica, a letra do documento.

É vedado ao médico:

Art. 83 Atestar óbito quando não o tenha verificado pessoalmente, ou quando não tenha prestado assistência ao paciente, salvo, no último caso, se o fizer como plantonista, médico substituto ou em caso de necropsia e verificação médico-legal.

Para fins didáticos, pode o dispositivo vigente ser bipartido. Na primeira parte fica a regra geral de vedação: atestar óbito quando não o tenha verificado pessoalmente, ou quando não tenha prestado assistência ao paciente. Na segunda parte, estão as ressalvas; os casos excepcionais que fogem a regra geral acima, ressaltando que não comete ilícito ético, se o atestado de óbito for emitido pelo médico plantonista, substituto, necropsia ou verificação médico-legal.

Passa-se a analisar primeiro a proibição e depois, a excludente de responsabilidade ética, previamente se remete o leitor aos comentários do art. 77 deste CEM18.

83.1. VEDAÇÃO DE ATESTAR ÓBITO QUANDO NÃO O TENHA VERIFICADO PESSOALMENTE, OU QUANDO NÃO TENHA PRESTADO ASSISTÊNCIA AO PACIENTE.

Na primeira parte, duas condições excludentes entre si, estão previstas como dever ético do médico, para emitir o atestado de óbito: a) prestar algum tipo de atendimento ao paciente ou b) além de não ter atendido, também não verificou pessoalmente as circunstâncias do óbito. Infelizmente o CFM inverteu a ordem cronológica.

O dispositivo ora analisado trata especificamente sobre o dever de o médico atestar, apenas aquilo que pessoalmente tenha verificado. Como já falado anteriormente no art. 80, pode em caso de dúvida, inclusive examinar o paciente. O exame direto é mais um elemento de prova, convicção e fundamentação, mas não é o único. O que importa é que a confirmação da situação, seja feita por qualquer meio de prova (exame direto ou documentos), pessoalmente verificada pelo emitente do atestado de óbito.

A Resolução CFM 1.779/2005 trata justamente do preenchimento dos dados, constantes na Declaração de Óbito e da responsabilidade do médico que atestou a morte. Determina que os médicos, quando do preenchimento da Declaração de Óbito, obedecerão as seguintes normas:

1) Morte natural:

I. Morte sem assistência médica:

a) Nas localidades com Serviço de Verificação de Óbitos (SVO): A Declaração de Óbito deverá ser fornecida pelos médicos do SVO.

b) Nas localidades sem SVO: A Declaração de Óbito deverá ser fornecida pelos médicos do serviço público de saúde mais próximo do local onde ocorreu o evento; na sua ausência, por qualquer médico da localidade.

II. Morte com assistência médica:

a) A Declaração de Óbito deverá ser fornecida, sempre que possível, pelo médico que vinha prestando assistência ao paciente.

b) A Declaração de Óbito do paciente internado sob regime hospitalar deverá ser fornecida pelo médico assistente e, na sua falta por médico substituto pertencente à instituição.

c) A declaração de óbito do paciente em tratamento sob regime ambulatorial deverá ser fornecida por médico designado pela instituição que prestava assistência, ou pelo SVO;

d) A Declaração de Óbito do paciente em tratamento sob regime domiciliar (Programa Saúde da Família, internação domiciliar e outros) deverá ser fornecida pelo médico pertencente ao programa ao qual o paciente estava cadastrado, ou pelo SVO, caso o médico não consiga correlacionar o óbito com o quadro clínico concernente ao acompanhamento do paciente.

2) Morte fetal: Em caso de morte fetal, os médicos que prestaram assistência à mãe ficam obrigados a fornecer a Declaração de Óbito quando a gestação tiver duração igual ou superior a 20 semanas, ou o feto tiver peso corporal igual ou superior a 500 (quinhentos) gramas e/ou estatura igual ou superior a 25 cm.

3) Mortes violentas ou não naturais: A Declaração de Óbito deverá, obrigatoriamente, ser fornecida pelos serviços médico-legais. Parágrafo único. Nas localidades onde existir apenas 1 (um) médico, este é o responsável pelo fornecimento da Declaração de Óbito.

Em suma, salvo as exceções abaixo, o médico só poderá atestar óbito quando tenha verificado pessoalmente ou quando conheça o caso, justamente por ter prestado assistência ao paciente.

83.2. ATESTADO DE ÓBITO FOR EMITIDO PELO MÉDICO PLANTONISTA, SUBSTITUTO, NECROPSIA E VERIFICAÇÃO MÉDICO-LEGAL.

Uma explicação inicial se faz pertinente: o que se chama vulgarmente de atestado de óbito, na verdade jurídica é chamada de Declaração de Óbito – DO.

O leitor deve observar um importante detalhe. As exceções dizem respeito exclusivamente aos casos em que o médico não prestou assistência ao paciente.

Não comete ilícito ético o plantonista que emite um atestado de óbito. Circunstância como essa, ocorre quando o paciente falece ou já chega morto ao hospital, sem ter tempo sequer para o atendimento médico inicial. O médico de plantão pode até nem conhecer o paciente, mas certamente dispõe na instituição de registros capazes de permitir o preenchimento. Neste caso, a *causa mortis* básica deve ser preenchida como causa indeterminada ou óbito sem assistência médica. Tal atestado só pode ser emitido se, e somente se, a localidade (município) não possuir serviço de verificação de óbito.

A excludente de responsabilidade ética também se estende ao substituto. Essa substituição só pode ser a do médico assistente, que eventualmente pode estar impossibilitado de atender seus pacientes (férias, viagens ou congressos, por exemplo), justamente atendendo a determinação do art. 8º do CEM18.

O substituto, obviamente deve ter prestado algum tipo de atendimento, ainda que se resumindo ao mero acompanhamento e passa a ser também obrigado a atestar o óbito, nos termos da Resolução CFM 1.779/2005 – 1 – II, acima descritos.

Os legistas, ao emitirem atestados de óbito, (necropsia ou verificação médico legal) obviamente não prestam nenhum tipo de assistência médica, afinal, seus “clientes” já estão mortos.

Para essa categoria a, o atestado de óbito só deve ser por ele apenas para os casos de morte violenta (também conhecida por não naturais ou causa externa). Em caso de dúvida, violência ou óbito não natural, necessariamente o atestado de óbito será emitido pelo perito em Medicina Legal, normalmente vinculado às Secretarias de Segurança Pública, na qualidade de policial civil.

A Resolução CFM 1.641/2002 faz uma importante determinação: É vedado aos médicos emitirem declarações de óbito, se o evento que levou à morte puder ter sido causada por alguma medida com intenção diagnóstica ou terapêutica indicada por não-médicos ou realizada por quem não esteja habilitado para fazê-lo, devendo, neste caso, tal fato ser comunicado à autoridade policial competente, a fim de que o corpo possa ser encaminhado ao Instituto Médico Legal para verificação da *causa mortis*.

Por exceção, em caso de morte sem nenhum indicativo de causa externa, o que se denomina de morte natural, o caso deve ser encaminhado ao Serviço de Verificação de Óbito - SVO com toda a documentação médica disponível do paciente. A depender da análise do médico, a *causa mortis* pode ser determinada e a declaração de óbito poderá ser preenchida sem a necessidade de necropsia. Caso a causa não possa ser especificada com os documentos apresentados, o falecido será necropsiado.

No Brasil, boa parte dos municípios (capital) já possuem SVO funcionante. Naqueles que tiver o serviço, as mortes naturais devem ser encaminhadas para ele, nas localidades que não existirem, a responsabilidade será o que prevê o presente artigo – médico plantonista ou substituto.

A emissão de atestado de óbito faz parte é a última instância do ato médico relacionado àquele paciente e por esta razão, regra quase geral, descabe cobrança de honorários pelo preenchimento/emissão do documento.

Mas existe uma excepcionalíssima situação, que se aceita a cobrança de honorários. Quando o médico é chamado para examinar um paciente já em óbito, mas que este não possuía médico assistente identificável, não há serviço de verificação de óbito na localidade e ainda, como principal, seja o profissional chamado, o único da localidade.

Preencher o atestado de óbito é dever médico, em regra, só se permitindo a recusa se houver suspeita ou comprovada morte violenta ou não natural.

É vedado ao médico:

Art. 84 Deixar de atestar óbito de paciente ao qual vinha prestando assistência, exceto quando houver indícios de morte violenta.
--

Evita-se aqui repetições, até porque, sobre a emissão de atestado de óbito, o recém comentado art. 83 foi devidamente dissecado.

Se relembra apenas, que a emissão do atestado de óbito é dever do médico assistente ou de seu substituto, nem sequer podendo cobrar pela emissão deste. Ainda assim, não é regra absoluta. A Resolução CFM 1.779/2005 – 1 - II – a, prevê que a Declaração de Óbito deverá ser fornecida, sempre que possível, pelo médico que vinha prestando assistência ao paciente.

Oportunamente se diga que inexistente prazo de validade entre o último atendimento e a data do óbito. Deve, porém, existir, vínculo fisiopatológico entre a enfermidade e a *causa mortis*.

Sobre atestados de óbito fetal, se remete o leitor aos comentários do art. 83.

A impossibilidade de emissão deve ser comprovada para evitar responsabilidade ética. Pode o médico assistente estar viajando ou doente, por exemplo. Em situações normais, o médico assistente (ou substituto) só deve (e não pode – não existe opção) recusar a emissão do documento, se houver ao menos indícios ou comprovada morte de origem não natural (exemplo – erro médico) ou de origem violenta. A primeira foi esquecida na atual redação. Certamente acreditou o CFM que a segunda engloba a primeira e na prática, isso realmente, quase sempre acontece.

Morte violenta é aquela que decorre de ação externa, fora do organismo do paciente, podendo ocorrer de forma súbita ou insidiosa.

Para finalizar, não se poderia finalizar o tópico sem responder um questionamento frequente: o membro amputado deve ou não possuir declaração de óbito? Nenhum membro amputado requer Declaração de Óbito, justamente por que, esse não ocorreu. Deve sim, haver a emissão de um laudo, cujo teor deve constar obrigatoriamente no prontuário do paciente. Esse laudo deve conter todas as informações sobre o diagnóstico, consentimento prévio e características do membro extirpado, além de narrar o procedimento realizado. Uma cópia desse documento deverá ser levada ao cemitério para o sepultamento ou ao crematório. O mesmo se diga sobre o erro de se emitir atestado de óbito, para peças anatômicas retiradas por ato cirúrgico. Um cuidado essencial não pode ser negligenciado: previamente exigir do paciente ou responsável o consentimento escrito, autorizando a amputação do membro, devendo o médico, detalhar a necessidade daquela conduta. Caso o médico não tome este cuidado poderá, em tese e a depender do caso, responder por crime de lesão corporal gravíssima.

É vedado ao médico:

Art. 85 Permitir o manuseio e o conhecimento dos prontuários por pessoas não obrigadas ao sigilo profissional quando sob sua responsabilidade.

Também para evitar repetições, se sugere ao leitor que releia o inciso XI dos princípios fundamentais e os artigos 73 a 79, com destaque especial para o citado inciso e o artigo 78.

A Resolução CFM 1.638/2002 define prontuário médico como o documento constituído por um conjunto de informações, sinais e imagens registradas, geradas a partir de fatos, acontecimentos e situações sobre a saúde do paciente e a assistência a ele prestada, de caráter legal, sigiloso e científico, que possibilita a comunicação entre membros da equipe multiprofissional e a continuidade da assistência prestada ao indivíduo. Segundo a norma, a responsabilidade pelo prontuário médico cabe: a) ao médico assistente e aos demais profissionais que compartilham do atendimento; b) à hierarquia médica da instituição, nas suas respectivas áreas de atuação, que tem como dever zelar pela qualidade da prática médica ali desenvolvida e c) à hierarquia médica constituída pelas chefias de equipe, chefias da Clínica, do setor até o diretor da Divisão Médica e/ou diretor técnico.

O prontuário é documento valioso para o paciente, para familiares, para o médico assistente, para as instituições de saúde, bem como para o ensino, a pesquisa e os serviços públicos de saúde, além de principal instrumento de defesa e acusação judicial e extrajudicial.

A citada resolução determina que compete à instituição de saúde e/ou ao médico, o dever de guarda do prontuário, e que o mesmo deve estar disponível nos ambulatórios, nas enfermarias e nos serviços de emergência, para permitir a continuidade do tratamento do paciente e documentar a atuação de cada profissional. Devem as instituições de saúde assegurar supervisão permanente dos prontuários sob sua guarda, visando manter a qualidade e preservação das informações neles contidas, para isso, torna obrigatória até mesmo a criação das Comissões de Revisão de Prontuários, nos estabelecimentos e/ou instituições de saúde, onde se presta assistência médica.

Assim, prontuário é o todo, do qual fazem parte os documentos em anexo, tais como papeletas, boletins médicos, folhas de observações clínicas, fichários de atendimento, exames, fichas de evolução, prescrições, descrições cirúrgicas, fichas de anestesia, etc.

Com base na Resolução CFM 1.638/2002, o principal responsável pelo prontuário é o médico assistente. Por este motivo, deve este profissional envidar todos os esforços para manter as informações médicas sob total sigilo médico (para médicos) ou sob sigilo

profissional (para não médicos, mais conhecidos como auxiliares, tais como corpo de enfermagem, fisioterapeutas, etc.).

Somente quem pode ter ciência do caso são os profissionais que prestam o atendimento – médicos ou não médicos. Ninguém mais, em regra, está autorizado a ter acesso às informações, salvo justa causa, dever legal, autorização prévia e escrita do paciente/familiares, requisição judicial ou para ser usado na defesa do médico. O diploma ético vigente proíbe que o médico autorize, dê o consentimento ou não impeça o conhecimento do prontuário por pessoas não obrigadas a respeitar o sigilo.

O artigo se aplica ainda nos casos em que o conhecimento do prontuário seja parcial, ainda que uma única página. Outra informação importante é que o termo “pessoas não obrigadas ao sigilo profissional” não se dirigem para médicos, posto que esses tem apenas o dever do sigilo médico. Também não incluem os auxiliares (de saúde ou administrativos), posto que esses se submetem ao sigilo profissional.

Mas a quem se dirige? Ora a toda e qualquer pessoa movida pela mera curiosidade, sem nenhuma relação de trabalho, e que obviamente, nem seja médico ou auxiliares médicos, tais como os diversos tipos de mídia, tão ávidos por matérias lucrativas apelativas ou sensacionalistas, relegando em segundo plano, os direitos da pessoa humana.

Em regra, os prontuários devem, ficar na instituição em que foram produzidos. Se necessário, o perito judicial e assistentes técnicos podem ter acesso a esses, mas *in loco*, podendo, porém, ser anexados pelo paciente, se a pedido deste.

Requisições por parte do Ministério Público ou polícia do prontuário são ilegais e caracterizam, a depender do caso, constrangimento ilegal ou abuso de autoridade. Para esses, a vedação é absoluta e não admite exceção, sob pena de responsabilidade ética pessoal do negligente guardião, no caso, o médico assistente.

Se requisitados pelo Juiz ou pelo Conselho Regional de Medicina, o que se deve enviar é sempre cópia integral do prontuário, nunca o original.

Em casos especiais, em que o médico necessite do prontuário médico para proceder a sua defesa profissional, em demandas judiciais ou extra judiciais, a Resolução CFM 1605/2000 – art. 7º permite que o médico apresente a ficha ou prontuário médico à autoridade competente, solicitando que a matéria seja mantida em segredo de justiça. O mesmo permissivo foi mantido no CEM18 – vide art. 89.

Citada resolução, dentre outras coisas, ainda determina: a) nos casos do art. 269 do Código Penal, onde a comunicação de doença é compulsória, o dever do médico restringe-se

exclusivamente a comunicar tal fato à autoridade competente, sendo proibida a remessa do prontuário médico do paciente; b) se houver autorização expressa do paciente, tanto na solicitação como em documento diverso, o médico poderá encaminhar a ficha ou prontuário médico diretamente à autoridade requisitante; c) o médico deverá fornecer cópia da ficha ou do prontuário médico, desde que solicitado pelo paciente ou requisitado pelos Conselhos Federal ou Regional de Medicina e d) nos casos não previstos nesta resolução e sempre que houver conflito no tocante à remessa ou não dos documentos à autoridade requisitante, o médico deverá consultar o Conselho de Medicina, onde mantém sua inscrição, quanto ao procedimento a ser adotado.

Para a responsabilização do médico, porém, o essencial é que o prontuário cujo sigilo foi comprovadamente quebrado, é que além desse requisito, a guarda do mesmo estivesse sob o seu encargo quando o fato ocorreu. Como em regra a guarda é do hospital, muitas vezes isso é difícil de provar, a não ser para os Diretores da área médica (Direção Médica e, principalmente Diretor Técnico). Para os demais médicos, sem poder de gestão, a ocorrência do fato pode ser mais difícil de ocorrer e provar, mas pode ocorrer como no caso de o médico permitir vista do prontuário a terceiros por mera curiosidade.

É vedado ao médico:

Art. 86 Deixar de fornecer laudo médico ao paciente ou a seu representante legal quando aquele for encaminhado ou transferido para continuação do tratamento ou em caso de solicitação de alta.

O presente artigo complementa o conteúdo ideológico do art. 55 do CEM18 (ver comentários), posto que ambos possuem uma única razão de existir: assegurar o seguimento do tratamento médico do paciente, sem deixar nenhuma solução de continuidade. É norma que protege a vida, a saúde e a integridade do assistido.

Não se deve esquecer ainda que, o “nome de batismo” – laudo – pouco importa, o que interessa é o conteúdo. Para revisão, o leitor deve reler os comentários ao art. 80.

Além da elaboração de minucioso laudo (documento) médico, é dever do esculápio que envia o paciente assegurar integralmente os cuidados, até que efetivamente o substituto (médico receptor) assumo o caso.

Este documento deve ser elaborado da forma mais completa possível, devendo constar os seguintes elementos: identificação do emitente (assinatura, carimbo ou número de registro

no Conselho Regional de Medicina, RQE), ser legível, diagnóstico, resultados dos exames complementares (pelo menos os principais), a conduta terapêutica realizada até então (inclusive identificação das drogas prescritas e respectivas posologias), a evolução, o prognóstico, procedimentos diagnósticos ou terapêuticos pendentes e o motivo da transferência, com identificação do local de destino e por fim, a ciência e à autorização expressa e prévia do paciente ou responsável legal. Só uma informação deve ser omitida: aquela que a pedido do paciente ou a critério médico, possa ocasionar algum tipo de dano ao assistido.

E isso que o leitor está achando. O “laudo” é um verdadeiro relatório (declaração, certidão ou atestado) de todas as ocorrências realizadas, até o instante imediatamente anterior à transferência ou ao encaminhamento.

O mesmo procedimento deve ocorrer também, para os casos em que haja solicitação de alta (alta a pedido). Um detalhe importante, aqui não se trata de alta como prescrição ou orientação médica, mas sempre deve ser entendida como um ato que necessariamente parte do paciente, familiares e/ou representantes legais, em franca contradição à indicação médica, até porque, no caso, o paciente ainda necessita de cuidados médicos. Por esta razão, a elaboração do relatório de alta se faz imprescindível, pois, permite que o paciente, se arrependido, possa ser readmitido de forma mais rápida, efetiva e eficaz, sem adicional perda desnecessária de tempo e sem agravar, ainda mais, o quadro clínico, podendo assim ter seu atendimento complementado.

Com o CEM18 (vide art. 87) a elaboração e a entrega do sumário (relatório) de alta do paciente passaram a ser obrigatórias para todos os casos, seja alta médica, alta por indisciplina ou alta a pedido.

O [Processo Consulta CFM 33/2000](#) sugere que o médico não deve conceder alta a paciente de que cuida, quando considerar que isso pode acarretar-lhe risco de vida. Se os responsáveis ou familiares do doente, no desejo de transferi-lo, não se convencerem do acerto da conduta do médico, deve este transferir o caso para outro profissional indicado ou aceito pela família, documentando as razões da medida.

O [Parecer CRM/MS 07/2018](#) prevê os cuidados que se deve ter nos casos de alta a pedido, contrário à indicação médica:

A recusa deva ser bem documentada; o mais indicado é o termo "ALTA A PEDIDO CONTRA A INDICAÇÃO DO MÉDICO", deve constar dados gerais do paciente e se for o caso e seu responsável legal, constar que foi devidamente

informado e teve todas as suas dúvidas esclarecidas, que compreendeu a recomendação médica e a necessidade de permanência na unidade de saúde, estando ciente de seus riscos e benefícios; assumindo pessoal e individualmente todas as consequências e responsabilidade da sua recusa; e que tal recusa não impede o paciente de voltar a recorrer à mesma instituição.

Deva constar ainda o nome e o CRM do médico que indicou a permanência e prestou o esclarecimento, havendo ainda um espaço para suas anotações. Ideal que haja também um campo para nome e assinatura de uma testemunha. No caso de assinado por responsável legal, deve constar também seus dados gerais (nome, endereço, telefone) e grau de parentesco / relação com paciente.

Um assunto importante é saber como fazer em caso de alta por indisciplina de pacientes. A alta médica por indisciplina, para pacientes internados em hospital somente seja possível após esgotar todas as possibilidades de resolver a situação, e desde que não haja risco de morte iminente do paciente e se esse paciente possuir doença infectocontagiosa, que no caso não haja risco de contaminação dos contatos. Essa é a inteligência de vários pareceres como, por exemplo, o [Parecer CRMPR 2108/2009](#). Ainda nesse extremo, o relatório deve ser elaborado e entregue a quem de direito.

O CFM ainda reconhece que ocorrem situações em que falta ou existe pouca capacidade do menor ou maior incapaz, de manifestar validamente a sua vontade, o que significa dizer, que essa atribuição passaria ao representante legal (ver comentários ao art. 4º do CEM18). Não pode o médico se recusar a fornecer o laudo ao representante (se paciente incapaz), sem sofrer sanções éticas e isso beneficia, principalmente, o paciente, que tem garantida a continuidade do seu tratamento.

Nesse caso, há de se exigir o bom senso e o respeito aos princípios bioéticos, por parte do médico que transfere ou encaminha o seu assistido; se o laudo de transferência (ou seguimento) não for emitido, a exigibilidade a esses requisitos passa a ser incumbência do médico receptor, que, se acaso necessitar de adicionais informações, deve requisitar as informações que precisa ao médico anterior.

Desnecessário mencionar, por óbvio, que o artigo também engloba o direito do paciente ao acesso de lâminas histopatológicas, para fins de reanálise ou segunda opinião. Com base no [Parecer CFM 13/94](#), demonstra o autor que: a) o material enviado para

diagnóstico ao laboratório de anatomia patológica pertence ao paciente; b) Só o paciente pode autorizar a solicitação feita por outro médico, para o envio das lâminas e/ou blocos de parafina correspondentes, para que sejam examinadas por outro anatomopatologista; c) Tem o médico patologista, que fez o primeiro exame, o dever de entregar essas lâminas; d) Existe a recomendação de que os diagnósticos concordantes ou não, devem ser levados ao conhecimento do primeiro anatomopatologista. Para fins de responsabilização civil, essas lâminas devem ser guardadas por no mínimo, cinco anos.

É vedado ao médico:

Art. 87 Deixar de elaborar prontuário legível para cada paciente.

§ 1º O prontuário deve conter os dados clínicos necessários para a boa condução do caso, sendo preenchido, em cada avaliação, em ordem cronológica com data, hora, assinatura e número de registro do médico no Conselho Regional de Medicina.

§ 2º O prontuário estará sob a guarda do médico ou da instituição que assiste o paciente.

§ 3º Cabe ao médico assistente ou a seu substituto elaborar e entregar o sumário de alta ao paciente ou, na sua impossibilidade, ao seu representante legal.

De efetiva novidade redacional houve apenas o acréscimo do terceiro parágrafo.

No artigo 85 já consta a conceituação de prontuário. Para não ficar repetitivo, solicitasse que o leitor revise o dispositivo.

O termo prontuário aqui utilizado é amplo, e inclui a ficha clínica. Esta seria um “mini prontuário”, normalmente utilizados em consultórios, ambulatórios e atos médicos realizados em serviços de pronto-atendimento.

A documentação dos atos médicos ainda são “calos” para o profissional médico, que pode achar que sua elaboração cuidadosa seria mera burocracia. Não é assim. O prontuário tem essencial importância na Medicina, primeiro, por que protege a continuidade do tratamento e documenta a evolução do caso, beneficiando o paciente e a comunidade. Não fosse suficiente, é o principal documento médico para defesa (ou acusação) do médico e, ainda serve para análises estatísticas das políticas de saúde.

O que eticamente se exige, é que cada paciente, necessariamente, tenha o seu próprio prontuário, com a anotação legível de todo o seu histórico clínico. O prontuário deve ser elaborado para cada assistido e concomitantemente, deve estar integralmente legível e

inacessível à curiosidade alheia. Qualquer omissão, de pelo menos de um destes elementos, constitui ilícito ético.

No texto do primeiro parágrafo, se exige que cada prontuário possua uma confecção similar aos autos de um processo judicial, deste se distinguindo por ser tratar de um processo de cura. Todas as informações (clínicas e administrativas – autorizações, por exemplo) sobre o caso devem estar escritas no prontuário, e dispostas de forma rigorosamente cronológica e padronizada, inclusive com numeração de páginas (com rubrica de quem numera), identificação também legível da data (dia-mês e ano), hora, assinatura do médico e número de registro funcional e do Conselho de Medicina ao qual está vinculado. O texto não fala, mas é recomendável que seja ainda aposto o carimbo com RQE, que de certa forma, por si só, já supre algumas exigências.

Cada informação acima deve ser dada em cada avaliação, anotação ou juntada de documento novo no prontuário. Tais cuidados e exigências, se prestam a maximizar a condução adequada de cada caso e porque não, intentam dificultar “maquiagem” posterior do prontuário, para não dizer fraude, em caso de demandas judiciais ou extrajudiciais. Além do que, permite identificar o profissional que indicou ou praticou eventual conduta inadequada para fins de responsabilização.

Com a ajuda tecnológica, a tendência mundial é que tudo passe a ser eletrônico. O desafio que se lança é que esses sistemas sejam, ao mesmo tempo, seguros (antifraudes), preservem o sigilo e permitam uma assinatura digital do médico. Já se tem o chamado prontuário eletrônico (necessariamente com certificação digital), mas ele ainda é caro e pouco utilizado na prática.

Apenas para deixar claro: prontuário virtual é aquele usado normalmente nos computadores hospitalares com acesso livre ou no máximo por senha. Esse tipo em nada tem a ver com o chamado prontuário eletrônico que exige certificação digital dos profissionais (médicos inclusive) para assinar qualquer documento no prontuário. O sistema desse tipo de prontuário possui certificado digital padrão Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, Certificação de Software Sociedade Brasileira de Informática em Saúde-SBIS e Conselho Federal de Medicina-CFM. Ao contrário do tipo virtual, o prontuário eletrônico é seguro, antifraudes, não permite modificações após salvamento e garante o sigilo, registrando a pessoa, dia e horário de cada acesso.

No parágrafo segundo, o CEM18 expressamente prevê que o prontuário está sob a guarda do médico ou da instituição que assiste o paciente. Em outras palavras, o prontuário

pertence ao paciente e por consequência, este como proprietário deste documento médico, tem o direito de que o mesmo não seja fraudado, esteja devidamente armazenado e protegido a salvo de curiosidade alheia e, principalmente, possa requisitar cópia de quem o guarda, a qualquer momento e independente de qualquer tipo de justificativa, autorização ou concordância prévia.

O presente dispositivo do CEM18 trouxe como novidade o § 3º que determina caber ao médico assistente ou a seu substituto elaborar e entregar o sumário de alta ao paciente ou, na sua impossibilidade, ao seu representante legal.

Sobre quem seria e qual a atuação do representante legal, mais uma vez se remete o autor aos comentários aos artigos 4º (item 4.2). Sobre o que seria o termo “médico substituto”, o leitor deve retornar aos artigos 55 e 83 e o seu significado já fala por si só; é o médico que assume a responsabilidade pelo caso, em substituição temporária ou definitiva a outro médico.

Passa-se aos comentários do que seria esse sumário (ou relatório de alta).

O assunto é muito bem abordado em várias deliberações dos Conselhos de Medicina. Um deles é o Parecer CREMEB 40/2009 que determina:

- A alta pode ser médica, quando ocorre resolução do caso ou para continuidade em domicílio (curada ou melhorada), por transferência e a pedido.
- No caso de alta a pedido, o médico pode se recusar em caso de “imminente risco à vida”.
- Nos casos de alta a pedido de crianças e adolescentes, o “Termo de Responsabilidade” deverá ser assinado pelos responsáveis. O paciente devidamente esclarecido assume o cumprimento da determinação médica e em qualquer dos tipos de alta deve ficar expressamente documentado no prontuário médico.
- Não existe um modelo de Relatório de Alta Hospitalar, mas recomenda-se que contemple:
 1. Logotipo e esfera administrativa;
 2. Nome da instituição de saúde;
 3. Dados de registro (identificação da paciente, idade, sexo, altura e peso);
 4. Registro hospitalar, leito e Unidade de internação;
 5. Data de Internação e data da alta;
 6. Motivo da Internação e CID;

7. Doenças associadas e CID;
8. Procedimentos realizados;
9. Diagnóstico de alta e Cid.
10. Prescrição e orientação pós-alta;
11. Resultado dos exames;
12. Data de retorno e local;
13. Assinatura do médico;
14. Assinatura do paciente/responsável.
15. Documento em duas vias; 1ª via do paciente e 2ª via no prontuário.

- A construção do formulário, ou seja, o layout é pessoal e gráfica.
- O Informativo de Alta hospitalar é um instrumento de gestão, fundamental a organização de serviços hospitalares e importante tanto para o médico e instituição, quanto para o paciente. Não substitui o Relatório Médico, descrição detalhada da doença e sua evolução, mas, expressa de maneira sucinta a assistência prestada.

Para se complementar o assunto sobre a entrega do relatório de alta médica de remete o leitor a uma breve releitura dos comentários ao art. 86.

Há de se dizer que esse documento médico, independentemente da rubrica que se dê (relatório ou sumário) é direito de todo e qualquer paciente e deve ser elaborado e entregue em todos os casos, seja alta médica, seja alta por indisciplina do paciente, seja alta a pedido. A entrega será feita ao paciente ou, se houver impossibilidade (paciente menor ou incapaz), entregue ao seu representante legal.

No apagar das luzes de 2018, o Presidente Michel Temer sancionou a [Lei 13.787/18](#) que dispõe sobre a digitalização e a utilização de sistemas informatizados para a guarda, o armazenamento e o manuseio de prontuário de paciente. São os principais ditames da citada norma:

- A digitalização e a utilização de sistemas informatizados para a guarda, o armazenamento e o manuseio de prontuário de paciente são regidas por esta Lei e pela [Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018](#).

- O processo de digitalização de prontuário de paciente será realizado de forma a assegurar a integridade, a autenticidade e a confidencialidade do documento digital.
- Os métodos de digitalização devem reproduzir todas as informações contidas nos documentos originais.
- No processo de digitalização será utilizado certificado digital emitido no âmbito da Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira (ICP-Brasil) ou outro padrão legalmente aceito.
- Os documentos originais poderão ser destruídos após a sua digitalização, observados os requisitos constantes do art. 2º desta Lei, e após análise obrigatória de comissão permanente de revisão de prontuários e avaliação de documentos, especificamente criada para essa finalidade.
- A comissão constatará a integridade dos documentos digitais e avaliará a eliminação dos documentos que os originaram.
- Os documentos de valor histórico, assim identificados pela comissão, serão preservados de acordo com o disposto na legislação arquivística.
- Os meios de armazenamento de documentos digitais deverão protegê-los do acesso, do uso, da alteração, da reprodução e da destruição não autorizados.
- Os documentos oriundos da digitalização de prontuários de pacientes serão controlados por meio de sistema especializado de gerenciamento eletrônico de documentos, cujas características e requisitos serão especificados em regulamento.
- O documento digitalizado em conformidade com as normas estabelecidas nesta Lei e nos respectivos regulamentos terá o mesmo valor probatório do documento original para todos os fins de direito.
- Decorrido o prazo mínimo de 20 (vinte) anos a partir do último registro, os prontuários em suporte de papel e os digitalizados poderão ser eliminados.
- Alternativamente à eliminação, o prontuário poderá ser devolvido ao paciente.
- O processo de eliminação deverá resguardar a intimidade do paciente, o sigilo e a confidencialidade das informações.
- A destinação final de todos os prontuários e a sua eliminação serão registradas na forma de regulamento.

- As disposições deste artigo aplicam-se a todos os prontuários de paciente, independentemente de sua forma de armazenamento, inclusive aos microfilmados e aos arquivados eletronicamente em meio óptico, bem como aos constituídos por documentos gerados e mantidos originalmente de forma eletrônica.

Sem dúvidas, as normas descritas beneficiam a sociedade e cada paciente.

É vedado ao médico:

Art. 88. Negar ao paciente ou, na sua impossibilidade, a seu representante legal, acesso a seu prontuário, deixar de lhe fornecer cópia quando solicitada, bem como deixar de lhe dar explicações necessárias à sua compreensão, salvo quando ocasionarem riscos ao próprio paciente ou a terceiros.

O art. 88 do CEM18 trouxe o acréscimo do termo “ou, na sua impossibilidade, a seu representante legal”.

O presente artigo possui três proibições bastante distintas e autônomas entre si, são essas: a) negar, ao paciente ou, na sua impossibilidade, a seu representante legal, acesso a seu prontuário; b) deixar de fornecer ao paciente ou, na sua impossibilidade, a seu representante legal cópia quando solicitada e c) deixar de dar explicações necessárias à compreensão do paciente ou, na sua impossibilidade, a seu representante legal, salvo quando ocasionarem riscos ao próprio paciente ou a terceiros.

Vamos comentar uma a uma, com a ressalva de que os dois primeiros serão analisados em conjunto.

88.1. REPRESENTANTE LEGAL

Sobre o conceito de representante legal, mais uma vez se remete o leitor aos comentários ao artigo 4º (item 4.2).

Em complemento há de se dizer, porém, que de regra e pelo menos inicialmente, o acesso ao prontuário, fornecimento de cópias e recebimento de explicações sobre o quadro clínico somente deve ser dirigido ao paciente, desde que este seja capaz.

Em caso de menor de idade (menor de 18 anos) ou maior incapaz, surge uma regra secundária - subsidiariamente e excepcionalmente esses dados podem ser dirigidos ao

representante legal, justamente por que existe a impossibilidade de recebimento desse material pelo destinatário final e principal – o paciente.

Uma outra exceção à regra geral é quando a entrega desse material solicitado ao paciente capaz puder ocasionar riscos para ele próprio (suicídio, por exemplo) ou para terceiros (risco de contaminação por HIV ao cônjuge, por exemplo).

88.2. NEGAR, AO PACIENTE OU, NA SUA IMPOSSIBILIDADE, A SEU REPRESENTANTE LEGAL, ACESSO A SEU PRONTUÁRIO OU DEIXAR DE FORNECER AO PACIENTE CÓPIA QUANDO SOLICITADA.

Já se explicou que o prontuário (gênero e espécies) é do paciente. O médico e a instituição de saúde detêm apenas a guarda e a responsabilidade de sua utilização. Por questões de responsabilidade penal, sugere-se que a guarda seja pelo prazo de vinte anos, em papel, em sistema digitalizado ou microfilmagem.

Sempre que houver solicitação do paciente ou representante legal (se paciente sem condição de expressar validamente sua vontade), independente de motivação, autorização ou ciência prévia, deve ser prontamente atendida. O original não deve ser entregue, mas apenas a cópia integral, se solicitada. Embora dispensável pela Lei 13.726/2018 tenha dispensado a exigência de autenticações de documentos, recomenda-se que a cópia seja autenticada pela instituição, devendo ser repassada ao paciente, os custos do valor das cópias.

Pode o paciente solicitar apenas o acesso, sem retirada de cópias. Da mesma forma é dever do médico e da instituição franquear a acessibilidade do paciente e em casos especiais (impossibilidade do paciente por incapacidade, por exemplo), esse acesso é extensível aos representantes. Traduz a premissa jurídica de que, quem pode o mais (copiar), pode o menos (ter acesso).

Na verdade, não existe direito do paciente/representante legal ao prontuário em si; isso materialmente falando. É o conteúdo do documento – com todas as informações existentes que é de propriedade do paciente e destes dados, o paciente pode se utilizar livremente, sem dar satisfação ou o motivo pelo qual requer os dados, a quem quer que seja.

88.3. DEIXAR DE DAR EXPLICAÇÕES NECESSÁRIAS À COMPREENSÃO DO PACIENTE OU, NA SUA IMPOSSIBILIDADE, A SEU REPRESENTANTE LEGAL, SALVO QUANDO OCACIONAREM RISCOS AO PRÓPRIO PACIENTE OU A TERCEIROS.

A terceira parte do art. 88 resguarda a autonomia do paciente e permite o consentimento livre, consciente e esclarecido deste em relação ao seu tratamento, ainda que a opção seja pelo não tratamento.

Oportunamente se remete o leitor para reestudar os comentários ao art. 22 do CEM18. Neste dispositivo, serão encontradas informações sobre o dever de informar do médico, autonomia e consentimento.

O médico está obrigado a informar, em linguagem acessível ao paciente, tudo relacionado ao seu quadro clínico, se necessário for, inclusive fornecendo as explicações que se fizerem necessárias ou forem solicitadas pelo paciente, ou responsáveis legais.

Só existem duas exceções a esta regra, exceções essas que são subjetivas e baseadas no bom senso e no prudente arbítrio do profissional médico. Em casos especiais, o médico pode prever que as revelações de certas informações podem expor o paciente ou terceiros (familiares ou não) a riscos, notadamente por falta de preparo psicológico ou falta de discernimento, capaz de permitir que este busque um procedimento resolutivo. Nesses casos, é dever ético do médico omitir tais informes, devendo documentar esse fato, com suas circunstâncias e razões, legivelmente no prontuário. Nessa situação, o esculápio deve dialogar com o representante legal ou familiares para achar a melhor saída para o caso – se diz ao paciente ou somente ao representante legal.

É vedado ao médico:

Art. 89. Liberar cópias do prontuário sob sua guarda exceto para atender a ordem judicial ou para sua própria defesa, assim como quando autorizado por escrito pelo paciente.

§ 1º Quando requisitado judicialmente, o prontuário será encaminhado ao juízo requisitante.

§ 2º Quando o prontuário for apresentado em sua própria defesa, o médico deverá solicitar que seja observado o sigilo profissional.

O caput do artigo foi reescrito. Possuía a seguinte redação: É vedado ao médico “liberar cópias do prontuário sob sua guarda, salvo quando autorizado, por escrito, pelo paciente, para atender ordem judicial ou para a sua própria defesa”. Passou a ser: É vedado ao médico “liberar cópias do prontuário sob sua guarda exceto para atender a ordem judicial ou para sua própria defesa, assim como quando autorizado por escrito pelo paciente”. Em resumo, permanece exatamente o mesmo conteúdo.

Houve, porém, marcante modificação no parágrafo primeiro. Pelo texto revogado, quando requisitado judicialmente o prontuário era disponibilizado ao perito médico nomeado pelo juiz. Pelo CEM2018, quando requisitado judicialmente, o prontuário será encaminhado ao juízo requisitante e não mais ao perito. Cabe ao juiz direcionar a documentação de acordo com seu prudente arbítrio. Entende-se ter havido um grande avanço.

Em relação ao sigilo propriamente dito, objeto maior de proteção também deste artigo, remete-se o leitor para reler integralmente o Capítulo IX – arts. 73 a 79. Todo o capítulo IX trata especificamente sobre sigilo médico. Não se tornará a discussão cansativa repetindo tudo, também já comentado anteriormente no inciso XI dos Princípios. Nessas passagens textuais, serão encontradas as distinções entre segredo e sigilo, bem como devidamente explicitadas as taxativas excludentes de ilícito ético, no caso motivo justo (antes chamada de justa causa), dever legal e consentimento escrito do paciente (anteriormente denominado de autorização expressa do paciente). Sugere-se a releitura cuidadosa do citado inciso, antes de o leitor prosseguir no estudo. Em nossos comentários, doravante se irá diretamente comentar o parágrafo único.

Já se estudou que o prontuário (seu conteúdo) é do paciente; o médico e a instituição são meros guardiões. Também já ficou entendido que a quebra do sigilo só cabe em algumas taxativas situações, devidamente comprovadas, tais como: dever legal, justa causa e

autorização expressa do paciente, não podendo ser quebrado, nem mesmo, em casos de cobrança de honorários.

Quando existe comprovado dever legal ou justa causa, o médico é obrigado a revelar as informações que possuir do paciente, no limite da necessidade, sem precisar de autorização de quem quer que seja, dispensando e até mesmo indo contra a vontade do paciente.

Assim, pela redação do dispositivo, aparentemente se poderia concluir que o presente artigo não se refere aos casos de dever legal, nem de justa causa. Por outro lado, o autor se filia na posição de que, já que essa previsão está disposta em resolução classista, por ser lei para a categoria médica, essas hipóteses estariam também albergadas na categoria “dever legal”.

Na prática o texto contempla duas hipóteses adicionais e excepcionais para liberar acesso do prontuário: atender a ordem judicial ou liberar cópia do prontuário para a defesa do médico.

Lembra-se que a forma mais antiga e mais fácil é a liberação da cópia através da autorização escrita do paciente, mas isso é óbvio, considerando que os dados do seu prontuário a ele pertence, por isso, podem ser solicitados a qualquer tempo, sem necessidade de motivação. O cuidado que se deve ter, porém, é que essa autorização seja específica, identificando o objeto que autoriza a liberação (o seu prontuário), se integral ou parcial, e ainda especificar quem vai receber esse documento. A autorização deve ser legível e original, datada e assinada pelo paciente.

Passa-se a discussão dos dois casos excepcionais.

89.1. LIBERAR CÓPIAS DO PRONTUÁRIO PARA ATENDER A ORDEM JUDICIAL

Requisitar é ordem. O destinatário da ordem não pode se recusar a cumprir o que foi pedido. Antes o prontuário ficava à disposição de perito médico indicado pelo juiz. Com o CEM18, por expressa determinação, o prontuário deve ser integralmente fotocopiado e encaminhado ao juízo requisitante.

Pelo CEM18, o médico ou a instituição de saúde têm o dever de juntar o prontuário do paciente aos autos. Esse novo permissivo, a depender do caso, pode até ser inadequado ao paciente, pois pode expor o assistido a diversos problemas, a começar pelo fato da documentação ser usada na esfera criminal contra ele, em casos de aborto, por exemplo.

O juiz requisita, muitas vezes nem explica o motivo e o médico ou hospital tem que enviar. O médico deve ter bastante cautela, pois ao tentar cumprir à risca o art. 89, pode facilmente infringir o art. 73 – parágrafo único – c, que prevê que o médico está impedido de revelar segredo que possa expor o paciente a processo penal.

Por este motivo o médico deve ser cauteloso quando receber alguma requisição. Deve perguntar por escrito ao juiz requisitante se o prontuário será usado em demanda criminal contra o paciente. Se a resposta for positiva, deve se recusar a enviar os autos e, nesse caso, a depender do juiz responderá ele – médico, a processo criminal por desobediência. Se a resposta for negativa, o médico deve encaminhar o prontuário, ainda que ele seja utilizado posteriormente para um processo crime contra o paciente, mas o médico foi ludibriado pela resposta do juiz.

Por outro lado, com certeza essa possibilidade tornou-se mais justa para o médico, pois pode ele responder por uma demanda de suposto erro médico e solicitar ao juiz que determine ao hospital o envio do processo aos autos, a fim de facilitar a sua defesa e o deslinde processual. Na verdade são duas opções: a) o processado pelo paciente (médico ou hospital) juntam diretamente o prontuário aos autos, sem necessidade de autorização do paciente ou b) o processado faz essa solicitação de juntada ao juiz da causa, que a seu critério, pode requisitar a quem tem a guarda.

Essa é justamente a determinação do parágrafo seguinte.

89.2. LIBERAR CÓPIAS DO PRONTUÁRIO PARA A DEFESA DO MÉDICO

Uma outra hipótese permissiva para a liberação de cópia parcial ou integral do prontuário é a juntada feita pelo próprio médico em sua defesa, e é aplicável as esferas judicial (crime ou cível) ou extrajudicial (Processos Administrativos Disciplinares – PADs), esses últimos corriqueiros para os servidores estatutários.

A previsão permissiva de acesso do prontuário para defesa na esfera ética (Conselhos de Medicina), porém, já está explícita logo abaixo no art. 90. Os Conselhos de Medicina são órgãos reguladores, fiscalizadores e responsável pela punição dos maus médicos. Por esta razão esses órgãos podem solicitar, sempre que entender cabível, qualquer informação sobre procedimentos médicos. O envio dessas informações caracteriza dever legal e não podem ser sonegados sob argumento de sigilo. Também prescindem de qualquer tipo de autorização, até por que nos conselhos, os procedimentos éticos tramitam em sigilo.

Um cuidado deve ser tomado pelo médico. Tão logo apresente o prontuário para ser juntado aos autos e usado em sua defesa, deve haver a concomitante solicitação de que, da juntada em diante, aquele processo tramite em segredo de justiça, ou seja, requer ao destinatário da documentação, que seja observado o sigilo profissional, a ser observado por todos aqueles que tenham acesso aos autos processuais.

O fato de pedir segredo de justiça não necessariamente assegura o deferimento do pedido, mas isso não dependerá do médico. A parte dele foi feita. Solicitar o sigilo.

Em assim fazendo, não pode ser punido na esfera ética, pois está atuando da forma exigida pelo CEM18.

Comumente, também, vários órgãos públicos não judiciários (apesar de poderem ser judiciais), inclusive Polícia e Ministério Público, por variadas razões, podem requisitar cópias de documentos médicos de pacientes. Ainda assim, apesar da relevância de quem requer, o sigilo deve ser mantido. A liberação do prontuário, conforme o art. 89, só está autorizada ao Poder Judiciário, ou seja, requisição do juiz. Não é extensível ao Ministério Público (titular de ação penal que pode ser proposta contra o paciente), nem polícia.

Nestes casos bastante comuns (solicitação de órgãos distintos aos conselhos), o médico responsável tem o dever de peticionar colocando apenas os dados administrativos do caso e omitindo tudo sobre os aspectos médicos, ressaltando o motivo da omissão – sigilo médico. Existe, porém, outra exceção. Se houver requisição de qualquer um dos Conselhos de Medicina. É o que será visto abaixo.

É vedado ao médico:

Art. 90. Deixar de fornecer cópia do prontuário médico de seu paciente quando de sua requisição pelos Conselhos Regionais de Medicina.

O art. 90 é inovação do CEM2009 e foi mantido no CEM18. Até 2009, inexistia ditame semelhante. O artigo é de redação curta, simples e direta. Não havendo muito o que se comentar. Requisição, no sentido jurídico é ordem, determinação absolutamente inquestionável e compulsória.

Nas requisições dos conselhos médicos, a obrigatoriedade se funda no dever legal de o médico fornecer cópia de tudo o que for requisitado pela Autarquia, incluindo o prontuário integral de seu paciente. Na grande maioria das vezes, o motivo é instruir sindicâncias e processos éticos disciplinares contra algum médico.

Fica o médico, quase sempre ao Diretor Técnico ou médico assistente não só obrigado a enviar toda a documentação, mas também a comparecer as audiências no Conselho, sempre que chamado, revelando tudo o que sabe.

O motivo se justifica, por que existe o interesse público de apurar as supostas infrações éticas dos médicos, além de representar uma das principais funções desses órgãos que é, justamente, fiscalizar o exercício profissional de forma ética.

A redação anterior só trouxe uma pequena falha, infelizmente mantida no novo código. O dever de fornecimento ocorre quando da requisição de cópia do prontuário do paciente, por parte dos Conselhos de Medicina, que inclui o Federal e os Regionais. É bem verdade que, em regra, tal determinação parte quase sempre dos Regionais, mas não necessariamente. Sendo assim, a redação adequada seria: É vedado ao médico deixar de fornecer cópia do prontuário médico de seu paciente quando de sua requisição pelos Conselhos de Medicina.

É vedado ao médico:

Art. 91. Deixar de atestar atos executados no exercício profissional, quando solicitado pelo paciente ou por seu representante legal.
--

O art. 91 do CEM18 repete integralmente o mesmo artigo do diploma anterior. Mas em 2010 houve uma supressão, infelizmente mantida no CEM18. Sem motivo justificado, o parágrafo único foi simplesmente “esquecido e excluído”. Desde o CEM2009 não mais conta uma importante determinação do CEM1988: Aquela que dizia que o atestado médico é parte integrante do ato ou tratamento médico, sendo o seu fornecimento direito inquestionável do paciente, não importando em qualquer majoração de honorários.

Essa determinação, porém, continua obrigatória. Não mais tipificada no art. 91 como ilícito ético, mas sim no art. 18 do CEM18 que determina ser infração ética, o fato de o médico desobedecer aos acórdãos e às resoluções dos Conselhos Federal e Regionais de Medicina ou desrespeitá-los. Mas onde está esse parágrafo único que foi excluído? Na Resolução CFM 1.658/2002 – art. 1º, existe a exata e total transcrição do texto omitido. Na prática, não houve prejuízo.

A citada resolução é específica para normatizar a emissão de atestados médicos e já sofreu algumas modificações. Dentre outras previsões estabelece:

- Na elaboração do atestado médico, o médico assistente observará os seguintes procedimentos: a) especificar o tempo concedido de dispensa à atividade, necessário para a recuperação do paciente; b) estabelecer o diagnóstico, quando expressamente autorizado pelo paciente; c) registrar os dados de maneira legível; d) identificar-se como emissor, mediante assinatura e carimbo ou número de registro no Conselho Regional de Medicina.
- Quando o atestado for solicitado pelo paciente ou seu representante legal para fins de perícia médica deverá observar: a) o diagnóstico; b) os resultados dos exames complementares; c) a conduta terapêutica; d) o prognóstico; e) as consequências à saúde do paciente; f) o provável tempo de repouso estimado necessário para a sua recuperação, que complementarmente o parecer fundamentado do médico perito, a quem cabe legalmente a decisão do benefício previdenciário, tais como: aposentadoria, invalidez definitiva, readaptação; g) registrar os dados de maneira legível e h) identificar-se como emissor, mediante assinatura e carimbo ou número de registro no Conselho Regional de Medicina.
- É obrigatória, aos médicos, a exigência de prova de identidade aos interessados na obtenção de atestados de qualquer natureza envolvendo assuntos de saúde ou doença. Em caso de menor ou interdito, a prova de identidade deverá ser exigida de seu responsável legal. Os principais dados da prova de identidade deverão obrigatoriamente constar dos referidos atestados.
- Os médicos somente podem fornecer atestados com o diagnóstico codificado ou não quando por justa causa, exercício de dever legal, solicitação do próprio paciente ou de seu representante legal. No caso da solicitação de colocação de diagnóstico, codificado ou não, ser feita pelo próprio paciente ou seu representante legal, esta concordância deverá estar expressa no atestado.

Voltando-se aos comentários, o presente artigo prevê como ilícito ético o fato de um médico deixar de atestar atos executados no exercício profissional, quando solicitado pelo paciente ou por seu representante legal. Como acaba de ser dito, o atestado médico é parte integrante do ato ou tratamento médico, sendo o seu fornecimento direito inquestionável do paciente, não importando em qualquer majoração de honorários.

Assim, sempre que houver solicitação do paciente, esse pedido deve ser atendido, não havendo que se questionar absolutamente nada, nem mesmo qual o destino do documento ou sua finalidade. Isso não importa. É direito do paciente e é parte integrante do ato médico.

Em situações excepcionais, como no caso de menores ou maiores incapazes, sem discernimento capaz de expressar validamente sua vontade, a solicitação do atestado deve partir do representante legal (normalmente familiar) e a este entregue.

Qualquer tipo de omissão, retardamento, questionamento ou a venda de atestados médicos é clara infração ética, a depender do caso, ao art. 91 ou ao art. 18 do CEM18.

Cobrar por um atestado é o mesmo que cobrar pela prescrição. Simplesmente inaceitável. Todo ato médico possui os seguintes elementos, não necessariamente concomitantes, nem excludentes entre si: diagnóstico, prognóstico, prescrição e atestado.

Cabe um questionamento final. Pode o médico cobrar para preencher guias/laudos de seguro? A resposta foi dada no Parecer CFM 10/2002 em que se concluiu que:

(...) o médico pode e deve incluir em seu atestado (ou relatório de procedimento) as informações que auxiliem o paciente ou os seus sucessores a receberem aquilo a que têm direito. E isso não deve implicar em majoramento de sua remuneração, nos exatos termos do artigo 112 do CEM (CEM18 - art. 91). Contudo, se tiver que preencher formulário de empresa seguradora, tem o direito de cobrar por esse serviço.

Sendo assim, por não fazer parte do ato médico, essa cobrança pode ser livremente acordada, mas sempre de forma justa e digna, como preceitua o inciso X do capítulo – Direitos dos Médicos.

Capítulo XI - AUDITORIA E PERÍCIA MÉDICA

Antes de adentrar aos artigos propriamente ditos, é necessário e porque não dizer, absolutamente essencial, se distinguir auditoria de perícia. Tão relevante quanto, é diferenciar, dentro do termo – perícia médica, as figuras de perito e de assistente técnico.

XI.1. AUDITORIA MÉDICA

Para Basso, a auditoria – sentido amplo – avalia a organização, os negócios e a situação da entidade examinada, para orientar sua administração na melhoria de seus processos e procedimentos, com vistas a garantir a continuidade e o crescimento dos negócios, gerando ganhos, tanto de seus proprietários e colaboradores, como à sociedade como um todo.

Especificamente a auditoria na área médica, surgiu no início do século XX, nos EUA, quando se observou que a qualidade do ensino médico decaiu. Em função disso, na tentativa de avaliar os serviços médicos prestados para a população pelas instituições prestadoras de serviços de saúde, a atividade de auditoria teve início. Ao término da avaliação situacional, houve a elaboração do diagnóstico que apontou a necessidade de realizar a avaliação sistemática das instituições hospitalares, considerando seus aspectos estruturais e físicos, ou seja, o processo de avaliação demonstrou a necessidade de análise e acompanhamento das atividades do hospital e dos profissionais que o compunham, afim de promover um programa de treinamento destinado à capacitação e aprimoramento dos médicos. Este foi o início de um trabalho com o objetivo principal de avaliar a qualidade do atendimento pela análise de toda a estrutura.

No Brasil a Auditoria Médica se iniciou em hospitais universitários. Em 1976, o Instituto Nacional de Previdência Social – INAMPS, deu início à auditoria paralela em seus hospitais próprios e de terceiros conveniados, procurando o acompanhamento e o controle formal técnico dos serviços com ampla abrangência por meio da auditoria médico assistencial, que envolve a qualidade do serviço prestado, seus resultados e a revisão técnica e administrativa de contas médicas.

Com a crescente massificação da Medicina e a evolução tecnológica, os hospitais, planos/seguros de saúde e o Poder Público se viram em um mercado que, para sua própria auto sustentação era necessário, cumulativamente, incrementar suas receitas, minimizar seus custos e melhorar a qualidade da prestação de serviços.

Em se tratando de serviços públicos, muito mais do que um direito, tais procedimentos fiscalizatórios, por parte dos gestores assumem caráter de dever funcional, na procura do bem zelar pela correta aplicação do dinheiro público, e na manutenção dos princípios administrativos, notadamente da eficiência e da moralidade.

Por sua vez, em relação aos serviços privados, a prestação de serviços médicos é regulada pela Lei 9656/98. Esta forma de prestação de serviços, além de se submeter a essa legislação, ainda se submete às normas administrativas de fiscalização pelos órgãos da Agência Nacional de Saúde – ANS, Conselhos de classe, contratos por ele estabelecidos e ao Código de Defesa do Consumidor – CDC.

Assim a Auditoria Médica, caracterizada como ato privativo de médico, exatamente por exigir conhecimento técnico especializado, pleno e integrado da profissão, visa alcançar um modelo de assistência racional e eficiente, capaz de estabelecer um juízo crítico sobre os atos auditados, afastados ao máximo da pura concepção empresarial de incremento de lucros.

Ao contrário do que se possa superficialmente pensar, a auditoria possui como objetivo maior garantir a qualidade da assistência médica prestada e o respeito às normas técnicas, éticas e administrativas previamente estabelecidas, incluindo aspectos de avaliação técnica de apuração de resultados.

O Parecer do CFM 11/1999 definiu a Auditoria Médica como o conjunto de atividades e ações de fiscalização, de controle e de avaliação dos processos e procedimentos adotados, assim como o atendimento prestado, objetivando sua melhor adequação e qualidade, detectando e saneando-lhes eventuais distorções e propondo medidas para seu melhor desempenho e resolubilidade.

O CFM, em seu Parecer CFM 17/97, destacou os objetivos desta área de atuação médica: “A Auditoria Médica, no sentido de corrigir falhas ou preencher lacunas, deve ter como único objetivo a elevação dos padrões técnicos, administrativo e ético dos profissionais da área, bem como a melhoria das condições hospitalares visando em conjunto um melhor atendimento da população. Assim considerada, é ela uma necessidade reconhecida por todos. Deve ficar claro que não se trata de técnica utilizada para policiamento das atividades dos

profissionais de saúde. Ao contrário, justifica-se como um estímulo à melhoria do padrão de atendimento e um sinal de respeito a nosso semelhante”.

XI.2. A PROVA PERICIAL.

Os direitos de qualquer pessoa, questionados na Justiça ou em âmbito administrativo, necessariamente se originam de fatos, normalmente conflituosos (ou litigiosos).

Os fatos litigiosos podem ser simples ou complexos. Simples é o fato que, uma vez ocorrido, gera imediatamente consequências jurídicas; complexos são os fatos que para gerar consequências no âmbito do direito devem ter demonstrados elementos intrínsecos à sua ocorrência que de regra, não são de fácil visualização.

No que se referem aos fatos complexos, sua perfeita percepção pelo julgador demanda conhecimentos técnicos ou científicos, que o Juiz não está obrigado a possuir. Ressalta-se que mesmo que o Juiz os possua, não pode abrir mão da prova pericial, sob pena de flagrante quebra da imparcialidade, cerceamento de defesa e de inobservância do devido processo legal, o que, fatalmente, gerará a nulidade do processo.

A perícia é um dos muitos meios de prova que tem como objetivo esclarecer quem julga sobre todas as circunstâncias relativas aos fatos litigiosos, que envolvem a necessidade de conhecimentos técnicos ou científicos. A dificuldade de obtenção da prova na espécie pericial é, sem sombra de dúvida, um dos mais importantes causadores de retardo processual, não raro, representando um elemento indispensável ao deslinde da causa, traduzindo-se a sua não realização como um verdadeiro empecilho à prestação jurisdicional, prestação essa, dever do Estado e direito do cidadão.

Os fatos litigiosos nem sempre são simples para permitir a imediata e integral revelação ao Juiz, tampouco é admissível se exigir do julgador que este disponha de conhecimentos universais a ponto de examinar, cientificamente, tudo sobre a veracidade e as consequências de todos os fatos jurídicos. Por este motivo, é comum que o Judiciário se socorra do auxílio de pessoas especializadas – denominadas peritos – tais como engenheiros, médicos, contadores, químicos, etc.

O julgador, por seus exclusivos critérios pessoais, indica um profissional de sua inteira confiança. Em regra este é o principal requisito para ser perito, pelo menos aos olhos do magistrado.

Ocorre que em todo e qualquer processo, existem pelo menos duas partes – autor e réu, cujas nomenclaturas podem ser modificadas a depender do procedimento instaurado. É

facultado a cada uma dessas partes em conflito indicarem, cada uma, um outro profissional, também escolhido com base nos seus critérios pessoais. Cada profissional indicado pelas partes, embora na função de perito, juridicamente e para fins didáticos, recebem o nome de assistentes técnicos. O perito elabora laudo pericial; os assistentes técnicos elaboram pareceres periciais.

Ao final do ato pericial, tem-se um laudo e até dois pareceres técnicos (um para cada parte litigante), o que permitirá ao julgador decidir o conflito com embasamento científico.

Os Conselhos de Medicina são compostos em sua imensa maioria apenas por médicos sem formação jurídica, e obviamente em alguns momentos, por óbvio, seus ditames carecem de um maior rigor jurídico. Para fins de responsabilidade ética, entende-se o termo perícia médica como incluindo tanto o perito quanto os assistentes técnicos, sem exceção, que atuem em qualquer área judicial ou extrajudicial.

Por este motivo, todo e qualquer documento que for produzido visando relatar e provar tudo o que for encontrado no ato pericial, independente de ser ou não em formulário padrão, deve ser chamado de laudo pericial (perito) ou parecer pericial (assistente técnico). Por sua vez, se objetivar descrever os achados de auditoria deve ser denominado de laudo auditorial (ou de auditoria).

É vedado ao médico:

Art. 92. Assinar laudos periciais, auditoriais ou de verificação médico-legal caso não tenha realizado pessoalmente o exame.

Comparando-se os textos do diploma revogado e do atual, se pode ver apenas uma alteração: substitui-se “quando” por “caso”.

Como explicado acima o termo “laudo” mencionado neste artigo inclui todo e qualquer tipo de documento, padronizado ou não, que vise descrever os achados de uma perícia (laudo/parecer pericial) ou de uma auditoria (laudo de auditoria).

Este artigo do CEM18 deve ser integralmente observado ainda que o termo “laudo” seja substituído por outra nomenclatura, tais como atestado, parecer, declaração, solicitação, certificado, comunicação interna, relatório, termo de homologação e outros mais.

O termo utilizado pouco importa. O que realmente interessa é a absoluta veracidade e o conteúdo presente no documento e não o título ou o “nome de batismo”. Este documento

deve se prestar a documentar um fato que o próprio médico constatou pessoalmente (e não através de terceiros), através de seus atos profissionais.

Uma outra impropriedade deste artigo foi a menção às verificações médico-legais. Ora, toda e qualquer ato assim rotulado necessariamente é uma perícia médica.

Genival Veloso de França define a perícia médico-legal como um conjunto de procedimentos médicos e técnicos que tem como finalidade o esclarecimento de um fato de interesse da Justiça ou como um ato pelo qual a autoridade procura conhecer por meios técnicos e científicos, a existência ou não de certos acontecimentos, capazes de interferir na decisão de uma questão judiciária ligada à vida ou à saúde do homem ou que com ele tenha relação.

Na prática, poucos elementos de distinção existem entre a perícia médico-legal e as demais. Como primeira, existe o fato de que esta é exclusividade dos profissionais médicos concursados do Poder Público (estatutários), que atuam na qualidade de peritos oficiais. Nesta modalidade de perícia se exclui a prestação de serviços médicos privados. Nas demais modalidades se permite a prestação de serviços médicos em caráter privado, na forma meramente contratual.

Como segunda e mais marcante diferença, pode ser mencionar que a perícia médico-legal possui vários ramos forenses de atuação (Antropologia, Tanatologia, Traumatologia, Asfisiologia, Sexologia, Psiquiatria, Psicologia, Infortunística, Toxicologia, etc.), sendo classificada, especificamente, nos tipos seguintes:

- a) autópsia médico-legal;
- b) identificação de cadáver;
- c) perícias em pessoas vivas: entre as quais podem ser mencionadas as feitas nas pessoas lesionadas, vítimas de atentados sexuais, toxicômanos, valorar danos corporais, indicação de idade, dentre outros.

Ao contrário do que se poderia pensar, a realização pessoal do exame não significa dizer, necessariamente em ter executado ele próprio o exame clínico (anamnese e exame físico) do paciente.

O que o artigo quis dizer, foi que todo e qualquer laudo pericial ou auditorial (assim como todo e qualquer ato médico) deve ser elaborado com a devida justificação técnica, justificação essa retirada de uma gama de elementos de convicção, a serem colhidos pessoalmente pelo médico que assina.

Como principais elementos de convicção a serem pessoalmente verificados pelo médico se tem além da anamnese e do exame físico: dados ambientais, dados profissiográficos, dados epidemiológicos, prontuários, exames complementares, documentos médicos diversos e pareceres especializados de outros colegas, etc.

A constatação do caso objeto do laudo deve ser feita por qualquer dos diversos instrumentos de convicção acima mencionados, de forma isolada ou combinada, e não apenas o exame clínico. O importante é o conhecimento do caso, o convencimento do profissional e que o documento corresponda à verdade.

Sobre a possibilidade de dispensa do exame clínico em um caso de laudo de Medicina do trabalho, já se manifestou o CREMEC no Parecer CREMEC 09/2000:

Conselheiro Relator: Dr. Ivan de Araújo Moura Fé

EMENTA: O médico só pode atestar aquilo que ele constatou e que corresponda à verdade.

(...) “...as normas éticas obrigam o médico a só atestar aquilo que ele constatou pessoalmente, COM OS INSTRUMENTOS DE QUE DISPÕE PARA O EXERCÍCIO DA SUA PROFISSÃO, e que seja, portanto, a expressão da verdade. (...) O médico da empresa não visa, ou seja, não dá o visto ou apõe a sua assinatura no atestado firmado por outro médico; no entanto, para dar seu PARECER, considerará os atestados médicos firmados por outros médicos e trazidos por empregados da organização onde trabalha como instrumentos importantes para o correto entendimento de cada caso, PODENDO, A SEU CRITÉRIO, DISPENSAR OUTROS ELEMENTOS PARA A SUA CONCLUSÃO. Em todas as situações, agirá com zelo, respeito pela verdade e consideração com os demais profissionais da Medicina. (...) Seja como for, o médico da empresa diligenciará no sentido de esclarecer o caso, PODENDO ATÉ MESMO EXAMINAR O PACIENTE, para melhor fundamentar o diagnóstico, a fim de ter condições de adotar as providências cabíveis. Mais uma vez, se houver indicação de que o atestado médico foi fraudulento, o assunto deverá ser levado à apreciação do Conselho Regional de Medicina.

Assim, se por um lado é indiscutível que a verificação do caso deve ser pessoal por parte do médico, por outro, lado tão cristalino quanto, é saber que o convencimento pode ser

feito por meio de variados instrumentos de prova, que a depender do caso podem dispensar até mesmo o exame clínico direto.

Tão logo verificado pessoalmente o caso e convicto de suas conclusões, está apto o médico a colocar a sua identificação no documento médico que emite. Em relação à Medicina, é obrigatório que todo ato médico contenha expressamente a identificação do profissional, constando no mínimo o nome, assinatura e número do registro no Conselho de classe. Se possuir Registro de Qualificação de Especialista - RQE, este também deve ser mencionado.

É vedado ao médico:

Art. 93. Ser perito ou auditor do próprio paciente, de pessoa de sua família ou de qualquer outra com a qual tenha relações capazes de influir em seu trabalho ou de empresa em que atue ou tenha atuado.

O Novo Dicionário Aurélio define autonomia como liberdade ou independência moral ou intelectual.

Sobre autonomia médica se remete o leitor aos comentários dos incisos VII e VIII do capítulo I – Princípios Fundamentais.

A autonomia profissional é um direito que impõe a qualquer médico o dever inafastável de se desviar de quaisquer situações sempre que ele entender que a sua isenção profissional possa estar comprometida ou simplesmente ameaçada de comprometimento, independente de o resultado ser prejudicial ou benéfico. Essa mera ameaça de comprometimento de sua isenção pode ocorrer quando o médico é assistente, perito ou auditor.

O termo perito aqui deve ser visto exclusivamente como aquele profissional indicado pelo Juiz. Não inclui os assistentes técnicos (indicados pelas partes).

O Código de Ética presume de forma absoluta (não admite prova em contrário) que o médico atua sem isenção sempre que o periciado ou auditado for seu paciente ou este possua algum tipo de vínculo com a instituição em que o médico trabalhe. Para ser considerado paciente deve existir um efetivo acompanhamento/tratamento, pela mesma situação clínica que vai ser objeto da perícia ou da auditoria.

Outra situação que presumidamente (presunção absoluta) há quebra da isenção no atuar profissional ocorre quando o periciado/auditado é pessoa de sua família ou pessoa cujas

relações com o médico – de amizade ou inimizade - sejam capazes de influir no trabalho a ser realizado. Juridicamente entende-se família nos parentescos até e incluindo o 4º grau. Após esse inexistente parentesco legal (ver explicação nos comentários ao art. 44).

No CEM18 há a proibição de ser o médico perito/auditor de qualquer empresa que trabalhe ou que já tenha trabalhado. Por razões óbvias essa proibição já estava explícita em diversas resoluções e pareceres dos Conselhos de Medicina, sendo agora formalmente colocada no Código de Ética.

Constitucionalmente, é assegurado ao médico o exercício de dois cargos, empregos e funções públicas privativos de médico, desde que respeitados os requisitos de compatibilidade de horários e sem fixação de limite da carga horária semanal.

O médico auditor pode exercer concomitantemente as funções assistenciais de médico do Sistema Único de Saúde-SUS. Nesta especial situação poderia o auditor fazer auditoria de seus próprios atos profissionais? Haveria algum tipo de impedimento?

O Parecer Consulta CREMESP 68.774/2002 responde a esse importante questionamento:

EMENTA: Nada impede, do ponto de vista ético, nem portaria, nem determinação funcional, que médico auditor do SUS possa trabalhar como médico em Unidades conveniadas ao SUS desde que seu horário de trabalho no SUS seja uma jornada parcial de trabalho.

(...)

A carga horária habitual de trabalho do médico é de 4 hs/dia havendo contratos de trabalho de 6hs/dia e 8hs/dia. O médico tem a liberdade de trabalhar para quantos empregadores quiser, respeitadas suas cargas horárias. (...) Dessa forma, um auditor do SUS não pode assumir um cargo de diretoria de um prestador de serviço para o SUS, pois isto tiraria-lhe a isenção preconizada pelo artigo 118 do Código de Ética Médica. Em outras palavras, poderia haver choque de interesses ao auditor-instituição que também dirige. Entretanto, se o cargo não for de direção não há risco de perda de isenção na função de auditor. (...) Assim, o auditor do SUS que trabalhe para um prestador de serviços ao SUS deve ter o cuidado de não auditar seus próprios pacientes, pois, ao fazer isto estaria infringindo o artigo 120 do Código de Ética Médica.

Como não poderia deixar de ser, o entendimento acima é ratificado pelo CREMEC:

Parecer CREMEC 09/2003

O médico não pode ser auditor dos seus próprios atos profissionais (inteligência dos artigos 118 e 120 do Código de Ética Médica). O médico auditor está obrigado a respeitar o segredo profissional. Examinando as questões suscitadas pela consulente, sob o prisma das normas éticas referidas, somos levados, em um primeiro momento, a pensar que, sendo médico assistente ou plantonista e, simultaneamente, desempenhando o trabalho de auditor do mesmo hospital, o médico estaria exercendo funções que são incompatíveis, pois haveria, de princípio, enorme dificuldade para agir com isenção ao fazer a auditoria de atos e procedimentos seus. Ademais, considerando os pontos de contato entre as práticas de auditoria e de perícia, a realização de auditoria que envolva pacientes do médico auditor poderia caracterizar confronto incontornável com o dispositivo ético que impede o médico de fazer perícia de pacientes seus. Por fim, a independência e autonomia indispensáveis ao exercício da auditoria poderiam ser postas em xeque, uma vez que o médico auditor estaria, ao mesmo tempo, verificando se os procedimentos médicos foram real e corretamente realizados, e trabalhando em relação de emprego com a instituição que deve periciar. É igualmente sólido, no entanto, o argumento segundo o qual impedir que o auditor trabalhe como médico assistente ou plantonista no hospital onde faz Auditoria Médica seria cercear-lhe o direito constitucional de exercer livremente a profissão, assim expresso na Carta Magna:

Constituição da República Federativa do Brasil - Artigo 5º - XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

Nesta circunstância, persistiria para o médico, é claro, a vedação de fazer auditoria dos próprios pacientes, conforme exposto anteriormente. Atendida esta limitação, não ficaria configurada qualquer infração às normas éticas atinentes ao exercício da Medicina.

O motivo da proibição é simples. Está no mínimo suspeito o perito/auditor da empresa em que trabalhe, afinal é desta empresa que o médico recebe parte de seus honorários, e se suas conclusões forem contrárias aos interesses de seu empregador, fatalmente o profissional

sofreria retaliações, se não for demitido. Por este motivo, existe a tendência de que as conclusões médicas sejam a favor da empresa.

Por sua vez, muito bem legislou o CFM quando inclui a proibição de se periciar/auditar a empresa que tenha atuado. Neste caso podem acontecer duas situações. Poderia a conclusão ser favorável a empresa, pelo simples fato desta ter “tratado bem” o médico ex-empregado, como também é possível haver insatisfações aparentes ou ocultas do médico em relação à empresa, e esse ser motivo para conclusões prejudiciais ao ex-empregador do esculápio.

As situações acima são hipotéticas, mas passíveis de ocorrer. Mesmo assim não precisa haver prova de nenhum tipo de benefício ou prejuízo indevido a quem quer que seja. O prejuízo ao bom nome e ao conceito da profissão médica é presumido e não admite prova em contrário, bastando que haja o ato pericial ou auditorial proibido, para que fique caracterizada a infração ética e, nestes casos, a punição será inafastável.

Uma dúvida pode surgir em torno do conceito empresa. Juridicamente esse conceito é definido de forma indireta pelo Código Civil de 2002. Este diploma define empresário:

Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços. Parágrafo único. Não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa.

Com base nesse ensinamento, se poderia extrair o conceito de empresa como uma atividade profissional exercida pelo empresário, caracterizada por ser uma atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou serviços, excluindo-se as profissões intelectuais, científica, literária ou artística.

Poder-se-ia definir empresa, sem sentido amplo, como um empreendimento produtivo, que pode ou não visar lucro, mas que invariavelmente combina a existência de pessoas e/ou capital para atingir determinada finalidade, que a depender da natureza de sua atividade, pode ser de exploração rural, industrial, comercial ou de prestação de serviços.

Afinal, qual sentido do termo empresa foi utilizado pelo CEM18? O termo empresa deve ser entendido como toda e qualquer entidade privada que exerça atividade econômica. Necessariamente são pessoas jurídicas de direito privado (incluindo as Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mistas).

Por uma falha legislativa desde o CEM2009, os conselheiros, ao editarem o CEM18, também deixaram de fora as pessoas jurídicas de Direito Público da Administração Pública Direta (União, Estados-Membros, Distrito Federal, Municípios ou Autarquias). Além da falha legislativa, outro motivo pode ter sido o reconhecimento de que nestes entes públicos o médico, além de médico, é um servidor público vinculado ao dever funcional e ao inafastável princípio da legalidade estrita.

A forma de sancionar eticamente o perito/auditor que tenha laborado em empresa que atue ou já tenha atuado, somente poderá ser feita se acaso esta “empresa” não seja ente público. Se o for, só mesmo analisando o caso e aquilatando se há enquadramento da conduta em uma das outras hipóteses previstas no art. 93. Do contrário, por questão de legalidade estrita, a absolvição se imporá.

Entendimento diverso por parte dos Conselhos fatalmente serão objetos de ações judiciais, propostas na Justiça Federal. Tendo em vista a legalidade estrita em normas punitivas, é praticamente certo o trancamento do procedimento ético que se embasar neste artigo, equiparando entes públicos às empresas, o que dispenderá desnecessariamente dinheiro e tempo dos conselheiros e da assessoria jurídica. A melhor e mais barata saída é ajustar o termo, substituindo “empresa” por instituição. Essa sugestão já havia sido dada na obra desse mesmo autor que comentou o CEM anterior.

É vedado ao médico:

<p>Art. 94. Intervir, quando em função de auditor, assistente técnico ou perito, nos atos profissionais de outro médico, ou fazer qualquer apreciação em presença do examinado, reservando suas observações para o relatório.</p>
--

O dispositivo trata de dois tipos de infração, que são absolutamente independentes, embora possam eventualmente cursar em concomitância. No primeiro, o médico nas funções de auditor, perito ou assistente técnico lesionam ou ameaçam a autonomia profissional do médico assistente; na segunda, o médico investido de alguma função pericial (perito ou assistente técnico) ou auditorial, na presença do examinado, emite observações normalmente infelizes e até difamatórias sobre a conduta do outro profissional.

94.1. DO RESPEITO À AUTONOMIA PROFISSIONAL

Sobre a autonomia, as decisões dos Conselhos de Medicina são taxativas e convergem para uma conclusão: É vedado ao médico, na função de auditor, autorizar, vetar, bem como modificar, procedimentos propedêuticos e/ou terapêuticos solicitados, salvo e excepcionalmente, em situação de indiscutível conveniência para o paciente, devendo, neste caso, fundamentar e comunicar por escrito o fato ao médico assistente.

Assim, o CFM, através do Código de Ética Médica e demais Resoluções e Pareceres, busca preservar, sobretudo, a autonomia profissional e quem se beneficia, em última análise, é o paciente.

O Parecer CREMEC 09/2004 já reafirmou a autonomia do médico assistente:

‘A liberdade do médico na escolha da melhor conduta terapêutica ou do meio diagnóstico mais indicado é uma prerrogativa inalienável da profissão, que mais interessa ao paciente que ao próprio médico. Um médico peiado deste direito é um médico incompleto e portanto menos útil ao seu paciente’. (...) ‘A liberalidade do exercício profissional da Medicina contempla, entre outras prerrogativas, o direito da escolha da melhor terapêutica a ser empregada no paciente, obedecendo à boa prática médica vigente e à vontade do paciente’. (...) ...alterações feitas por auditores em prescrições, em exames solicitados, as críticas a técnicas cirúrgicas realizadas, às dietas, ao internamento e à alta, são interferências descabidas e afrontosas à dignidade profissional e à autonomia técnica e científica de cada médico. (...) A liberdade profissional do médico está consagrada na lei e no Código de Ética Médica. Só e somente a ele cabe a decisão sobre o procedimento a ser conduzido para seu paciente, obviamente que observadas às práticas reconhecidamente aceitas e respeitadas as normas legais vigente no país.

Existe vedação absoluta de o auditor, o perito ou o assistente técnico interferir nas condutas do médico responsável pela assistência, inclusive e em especial, no que diz respeito à modificação de procedimentos.

Especificamente em relação ao auditor, cabe a este se limitar à análise da cobertura contratual dos procedimentos, ressaltando-se o incontestável benefício do paciente.

Oportuno se mencionar que o estabelecimento de protocolos e rotinas não implicam restrição à autonomia profissional do médico assistente. Afastando qualquer ilícito ético, já se posicionou o CFM:

PROCESSOS-CONSULTA CFM 11/1999

A existência do protocolo não significa, absolutamente, restrição à liberdade médica. Sempre que surgirem situações inusitadas nas quais o protocolo é rompido, isto deve ser relatado, justificado, sob pena de não ser considerado e, portanto, remunerado. (...) Há várias tentativas de se elaborar protocolos, muitas vezes pelas próprias empresas prestadoras de assistência médica e, obviamente, com interesses, no mais das vezes, mercantis. (...) Acredito que apenas sociedades de cunho científico, pela sua isenção e precípua preocupação com o paciente assistido e com a qualidade da assistência, terão condições técnicas e éticas para fazê-lo.

Pode ser questionada ainda, a possibilidade de o auditor substituir códigos solicitados eventualmente incorretos ou sobrepostos. Para Loverdos: “A troca do código representa, na realidade, a mudança no valor da remuneração, e não, necessariamente, no procedimento ou técnica cirúrgica”. Apesar deste entendimento pessoal do citado autor, o Conselho de Classe Paranaense já se manifestou contrariamente:

Parecer CRM-PR 1996/2008

Jamais o médico auditor deve trocar os códigos referentes a uma cirurgia sem aviso prévio ao cirurgião.

Assim, por via das dúvidas, é mais seguro não modificar codificações sem o prévio aviso ao médico responsável.

Jamais deve o auditor ou médico, com funções periciais, praticar qualquer ato que possa interferir na conduta do médico assistente. Por outro lado, autorizar procedimentos à luz das premissas contratuais entre cliente e operadora de saúde, com enfoque técnico, é tarefa administrativa, sendo o indeferimento do procedimento questionável apenas neste nível e judicialmente, não representando infração ética.

O embasamento utilizado para respaldar eventuais negativas pode ser fornecido pelas sociedades de especialidades médicas. Este é o motivo pelo qual se defende que o ideal é o auditor, perito ou assistente técnico execute seu trabalho, preferencialmente, na área em que possua especialidade.

94.2. DOS COMENTÁRIOS NA PRESENÇA DO EXAMINADO

O Processo Consulta CRMMS 29/99 foi eficiente em descrever a forma dos comentários, notadamente quando se vislumbra a possibilidade de que o procedimento não seja indicado. Neste caso, deve apenas o perito/auditor/assistente técnico se restringir a se comunicar reservadamente com o médico assistente, expondo suas dúvidas e solicitando a justificativa técnica para a indicação. Em discordando da indicação após a justificativa do médico assistente, cabe ao auditor, perito ou assistente técnico apenas sugerir a glosa do procedimento com ou sem sugestão de aplicação das penalidades cabíveis por parte da instituição. Diz o citado parecer:

(...) O médico assistente tem livre arbítrio para decidir e indicar procedimentos a serem executados no seu paciente. Se existe cobertura contratual, não cabe ao médico auditor negar autorização. Certamente, no entanto, se o auditor vislumbra a possibilidade de que o procedimento não seria indicado, à luz dos elementos de que dispõe, tem a obrigação de se comunicar reservadamente com o médico assistente, expor suas dúvidas e solicitar a justificativa técnica para a indicação. Se o procedimento não resulta em prejuízos para o paciente, mesmo não estando convencido de sua indicação, o auditor não pode deixar de autorizar, embora deva apresentar relatório propondo a glosa. (...) O profissional, no entanto, não pode ter sua atitude e sua indicação questionada de público — isto é, com uma negativa de autorização por razões médicas — exceto se o procedimento é flagrantemente nocivo ao paciente e depois dos cuidados de contato prévio mencionados. Isso porque, em primeiro lugar, a menos que o auditor seja da mesma especialidade que o assistente, ele não terá segurança para questionar o procedimento solicitado. Em segundo lugar, pelo fato de o auditor estaria se responsabilizando pela evolução do quadro clínico do paciente ao impedir que seu médico assistente agisse da forma que considera adequada. E por último, mas não menos importante, porque se o auditor estiver errado, já terá exposto o médico assistente à situação constrangedora de ser considerado inepto por um colega. (...), no entanto, em qualquer circunstância, após a defesa do médico requisitante, se comprovado um excesso de exames desnecessários, podem ser aplicadas as penalidades de glosa ou mesmo outras penalidades previstas no contrato de convênio ou no regimento da cooperativa, inclusive o descredenciamento ou

afastamento do médico faltoso. (...) Ao mesmo tempo, evitar-se-ia criar constrangimentos para o médico solicitante que tenha justificativas válidas para sua conduta.

Mas afinal, como pode o auditor, perito ou assistente técnico colocar suas observações? Poderia anotá-las no prontuário do paciente?

Já está pacificado que em nenhuma situação, por mais especial que seja, permite-se ao médico nas funções periciais ou auditorias, fazer qualquer tipo de anotação no prontuário, independente de ter o controle como único objetivo ou ser apenas um carimbo e assinatura, como forma de documentar o “visto”. A proibição da qualquer anotação é absoluta e não admite exceção. Praticamente todos os Conselhos de classe possuem deliberações uníssonas sobre essa proibição.

As observações/considerações do perito, assistente técnico ou auditor devem ser feitas em documentos em separado, na forma de relatório. Este documento, a ser entregue a quem de direito (cooperativa, Conselhos de Medicina, juízo, Ministério Público, plano de saúde, seguradora de saúde, órgãos públicos, etc.) deve ser claro e objetivo, identificando com exatidão o fato, autor do fato, as desconformidades encontradas e a sugestão.

O médico na função de auditor, perito ou assistente técnico, em nenhuma hipótese, tem o poder de aplicar qualquer tipo de penalidade ao médico assistente.

É vedado ao médico:

Art. 95. Realizar exames médico-periciais de corpo de delito em seres humanos no interior de prédios ou de dependências de delegacias de polícia, unidades militares, casas de detenção e presídios.

Todas as infrações penais que produzem resultados externos à conduta do infrator, necessariamente deixam vestígios, sejam indumentárias, arma do crime, projéteis, marcas de sangue, pegadas, objetos e o corpo da vítima. Ao conjunto de todos esses vestígios dá-se o nome de corpo de delito, ou seja, representam o conjunto de elementos materiais que evidenciam a existência de um fato supostamente ilícito.

Nos casos que deixam vestígios, o exame de corpo de delito é essencial e absolutamente obrigatório, importando a sua ausência na nulidade do processo judicial ou

pior, na absolvição do acusado, por falta de provas, quanto ao cometimento do fato criminoso.

Por esta razão, é extremamente comum que o médico seja chamado para executar exame pericial em pessoas ou parte de pessoas. O exame pode ser feito “in vivo”, como no caso de exame para estupros ou lesões corporais, ou em pessoas mortas, notadamente em Medicina legal.

Em regra, por expressa determinação legal – Código de Processo Penal – art. 159 – os exames de corpo de delito devem ser realizados por peritos oficiais (concurado e estatutário), portador de diploma de curso superior. Na falta de perito oficial, o exame deverá ser realizado por duas pessoas idôneas, portadores de diplomas superiores, preferencialmente na área específica, dentre as que tiverem habilitação técnica relacionada com a natureza do exame.

Por muito tempo os médicos peritos foram procurados e até coagidos para realizar esse tipo de exame em locais inadequados, seja porque não havia a infraestrutura adequada para a realização de um exame médico, seja por questões de segurança como o risco de fuga do aprisionado.

Sem boas condições de trabalho e sem segurança, o exame clínico ficava muito comprometido e facilmente os laudos e pareceres periciais poderiam ser emitidos com omissões, impropriedades e até equívocos, que poderiam ser instrumentos para condenar um inocente ou absolver um culpado.

Por este motivo, pelo CEM18, e sob pena de inafastável infração ética, fica o médico, obrigado a realizar os exames periciais exclusivamente em locais destinados especificamente para os referidos exames. Em hipótese nenhuma, independente da autoridade de quem emite a ordem, pode o médico proceder o exame de corpo de delito fora dos locais próprios e específicos para um exame clínico.

Esta vedação inclui qualquer prédio ou dependência policial, militar ou judiciária onde pessoas possam estar detidas, independente do crime, motivo, regime ou tipo de prisão. Sempre que houver necessidade de exame pericial nestes presos, deve obrigatoriamente a autoridade responsável (policial, militar ou judiciária) providenciar o traslado do paciente ao local da perícia (IML, hospital, casa de saúde, consultório, etc.).

Desnecessário comentar que durante todo esse traslado, da saída ao retorno do preso ao local onde cumpre sua pena, deve o mesmo estar acompanhado de policiais que garantam a segurança da população e da equipe de saúde.

Para afastar qualquer interpretação duvidosa, que deixassem lacunas aptas a serem usadas para obrigar o médico perito a fazer exames de corpo de delito, em locais inadequados, o CEM18 manteve a redação exaustiva e até repetitiva quando se referiu aos prédios ou dependências de delegacias de polícia, unidades militares, casas de detenção e presídios. Apenas para uma completa compreensão do artigo é importante se fazer algumas distinções:

- Cadeia (cadeião): são locais destinados à prisão de presos provisórios, que ainda não têm condenação definitiva embora os processos já estejam julgados, mas em fase de recursos.
- Casa de Custódia: se destina ao abrigo de presos provisórios, à disposição da Justiça, que aguardam julgamento. Juridicamente, os custodiados não são culpados por crime algum.
- Penitenciária ou presídio: são locais destinados a prisão de quem já tem condenação definitiva, sendo o presídio de segurança máxima destinado aos presos mais diferenciados, notadamente pela periculosidade e com uma condenação maior.
- Unidade militares: Unidades das Forças Armadas, no caso Marinha, Exército ou Aeronáutica.

Em resumo: exame pericial apenas em sala específica para o ato.

É vedado ao médico:

Art. 96. Receber remuneração ou gratificação por valores vinculados à glosa ou ao sucesso da causa, quando na função de perito ou de auditor.

Antes de qualquer comentário é necessário se traçar alguns conceitos básicos, porém, essenciais para um correto entendimento.

O verbo receber significa tomar efetivamente para si ou outrem, aquilo que lhe é oferecido por alguém. Aquele que recebe não tem a intenção de devolver, mas de agregar ao seu patrimônio o valor do que lhe foi transferido, de forma definitiva e irrevogável, sem, no entanto, interessar o motivo.

Por sua vez, remuneração não significa gratificação. Na verdade, a segunda pode eventualmente compor a primeira. Remuneração no ordenamento jurídico pátrio, corresponde

a totalidade de bens fornecidos (utilidades) ou valores devidos ao empregado como contraprestação direta dos serviços prestados, incluindo a parcela eventualmente paga por terceiros (no caso, gorjetas).

Gratificar significa recompensar de forma voluntária e em caráter pecuniário alguém. Essa recompensa deve ser acrescida ao pagamento ordinário pelo serviço prestado, seria uma espécie de gorjeta ou prêmio por alguma ação ou omissão praticada pelo gratificado, em benefício do gratificante ou de terceiros.

Como último termo, situação bastante comum na prática médica diária, encontramos as glosas. Glosa significa supressão, inutilização ou anulação de algo, no caso de procedimentos e/ou valores correspondentes a determinados atos profissionais.

Ainda na esfera conceitual há de se entender o que significa “sucesso da causa”. O termo poderia ser substituído, sem perda do significado por resultado. Ora a ciência/arte médica jamais pode ser vista como uma obrigação de resultado, aquela em que o prestador de serviços, no caso o médico, se compromete com determinado resultado desde o início do contrato com seu assistido. Majoritariamente e para quase todas as especialidades, a exceção de raras situações (procedimentos estéticos e resultados de exames, por exemplo) a obrigação médica é de meios, ou seja, aquele em que o profissional se compromete a colocar a disposição de seu paciente toda a sua capacidade técnica, zelo, prudência e diligência, sem, no entanto poder garantir nenhum tipo de fim.

Se a obrigação médica é de meios, o esculápio não pode se comprometer com nenhum tipo de resultado, nem com o paciente, nem consigo mesmo, e muito menos com terceiros (no caso o empregador ou tomador de serviços do perito ou auditor), notadamente como condição para que o médico possa receber seus justos honorários profissionais. O valor a ser pago se relaciona com o trabalho dispendido e nunca com um dos resultados almejados (no caso o sucesso da causa).

Entender de forma distinta, seria atestar o absurdo de que em caso de insucesso da causa (resultado negativo) para o contratante, haveria licitude em não se remunerar os serviços médicos prestados. Pior, seria direcionar todos os resultados dos exames periciais ou auditorias sempre em benefício do contratante, afinal somente assim o trabalho seria pago. Significaria incentivar o crime de falsa perícia, com a condescendência dos próprios órgãos de classe. Seria pôr em risco a sociedade, os médicos, o bom conceito e o prestígio da própria Medicina.

Infelizmente alguns tribunais, notadamente trabalhistas, procuraram forçar os médicos a laborarem, condicionando o recebimento dos honorários periciais ao sucesso da causa. Em regra, esses processos tramitam aos auspícios da Justiça Gratuita. Nos casos de gratuidade quem deve pagar o perito é o Poder Público, intermediado pelo Tribunal requisitante. O problema é que o Judiciário coloca a pérola de que o perito só receberá ao final de toda a demanda (após anos ou até décadas), se acaso o autor da demanda ganhar o processo contra a empresa. A empresa assim pagaria o valor dos honorários. E o inverso? Se o autor perder? Como este litiga na justiça gratuita, ficaria então o perito com o prejuízo de ter trabalhado literalmente de graça, já que o autor nada pagará e o pagamento de um valor já irrisório, será feito com mínima correção, depois de vários anos.

Em hipótese nenhuma deve o médico se sujeitar a esse inconstitucional e ilegal procedimento adotado pelo Judiciário. É bem verdade que o profissional deve colaborar com a Justiça, sempre que requisitado, mas esta colaboração não significa gratuidade ou preço vil, tampouco pode ferir qualquer princípio ético, notadamente direcionar resultados de perícias, para facilitar o recebimento dos honorários.

Outro fato bastante corriqueiro, pelo menos na década de 90, chamou atenção. Por algum tempo, pelo menos até o início da vigência da Resolução CFM 1614/01, alguns planos/seguros de saúde adotavam, na contenção de seus custos, uma curiosa forma de incentivo aos médicos auditores: quanto mais o auditor glosasse as solicitações dos médicos assistentes, maiores seriam seus honorários percebidos ao final do mês, posto que passariam a receber um percentual sobre o montante por ele glosado (e poupado).

Vincular, em proporção direta, os honorários profissionais do auditor aos valores por ele glosados, implica grave lesão à Dignidade da Pessoa Humana do profissional, macula mortalmente sua isenção e põe em grave risco a saúde do paciente, isso sem falar nas repercussões de responsabilização pessoal do auditor, em todas as esferas, inclusive a ética.

Assim, de forma absoluta, portanto, sem exceções, notadamente após a expressa vedação pela Resolução CFM 1614/01, jamais o médico auditor pode ser remunerado ou gratificado por valores vinculados aos seus procedimentos de glosa.

Resgatou-se assim a imparcialidade do auditor e a dignidade humana do médico e do paciente, retificando a Medicina para beneficiar o paciente e muito mais, evitaram-se adicionais e potenciais problemas interpessoais dentro da categoria.

É vedado ao médico:

Art. 97. Autorizar, vetar, bem como modificar, quando na função de auditor ou de perito, procedimentos propedêuticos ou terapêuticos instituídos, salvo, no último caso, em situações de urgência, emergência ou iminente perigo de morte do paciente, comunicando, por escrito, o fato ao médico assistente.

Para não se tornar repetitivo, remete-se o leitor aos comentários iniciais do Capítulo XI – Auditoria e Perícia Médica, onde se trata das linhas distintivas entre o perito, o auditor e o assistente técnico.

Uma vez bem distinguidas cada atribuição, uma primeira observação deve ser feita, neste momento: o perito não tem o poder de autorizar, vetar ou modificar procedimentos propedêuticos ou terapêuticos. As funções de avaliar a correição administrativa e a cobertura contratual dos procedimentos é a única atribuição do auditor, se proibindo qualquer interferência nos atos profissionais do médico assistente.

Um perito que se sujeite a interferir, de alguma forma, nos procedimentos do médico assistente comete infração ética, mas antes de infringir o art. 97, ultrapassa os limites de suas atribuições e competência legal, e deve responder apenas por ter ferido o artigo seguinte (art. 98).

O presente artigo sob análise (art.97), em literal interpretação jurídica, contém o termo “perito” como infeliz excesso, até mesmo inútil, devendo ser entendido como relacionado exclusivamente aos atos auditoriais.

97.1. DOS ATOS PROIBIDOS AO PERITO/AUDITOR

Três condutas são expressamente proibidas de serem praticadas: autorizar, vetar ou modificar.

“Autorizar” se refere a aprovar. Ora, não cabe ao auditor aprovar ou deixar de aprovar, o que quer que seja. Em discordando da conduta do assistente, pode pedir justificativas por escrito. Se continuar discordando, ao auditor só cabe elaborar relatório circunstanciado, enviando-o a quem de direito, sugerindo até mesmo a glosa do procedimento. O auditor ainda analisa os requisitos administrativos das coberturas contratuais (contrato específico entre a operadora e aquele paciente), doenças pré-existentes, etc.

Apesar da complexidade dessas atribuições, o médico-auditor não tem competência para autorizar nada. Tal função cabe exclusivamente à instituição pública ou privada, para a qual trabalha o auditor. O deferimento ou não de uma autorização é mero ato administrativo, que ultrapassa o aspecto técnico-médico.

A segunda conduta proibida ao médico auditor é vetar algum procedimento. Vetar pode ser entendido como o extremo oposto da conduta “autorizar”. Vetar é proibir, suspender ou desautorizar. Como vetar é antônimo de autorizar, o mesmo raciocínio da explicação sobre a autorização, aqui deve ser integralmente aplicado.

Mas o que vem a ser “modificar”. Utilizando-se dos termos anteriores – autorizar e vetar – poder-se-ia construir um paralelo. Modificar seria vetar o procedimento solicitado e, no instante seguinte, autorizar um método médico substitutivo. O modificar cumula as duas condutas proibidas anteriormente explicitadas. Se vetar ou autorizar, isoladamente, já é infração ética, com maior gravidade surge o modificar, que necessariamente cumula duas condutas proibidas. O “modificar” por ser mais grave, deve ter a sanção mais severa.

Apesar das explicações acima, não raro, desinformados profissionais podem apor termos que geram confusão e denúncias nos conselhos. Por essa razão, recomenda-se que o auditor jamais, em hipótese nenhuma, coloque os termos “autorizo”, “veto” ou “modifico”. Após análise minuciosa do caso, deve ele apenas apor duas observações: a) conforme ou desconforme cobertura do contrato entre paciente-operadora e b) conforme ou desconforme protocolo específico. Essas informações conclusivas serão encaminhadas a operadora que terá a decisão administrativa de autorizar, vetar ou modificar.

97.2 PROCEDIMENTOS PROPEDEÚTICOS x PROCEDIMENTOS TERAPÊUTICOS

O atuar médico necessariamente envolve a prática de condutas, raramente omissivas (abstenção) e quase sempre comissivas (fazer algo). Dentro das condutas profissionais comissivas se pode ter uma divisão didática em procedimentos diagnósticos (ou propedêuticos) e procedimentos de tratamento (ou terapêuticos). É bem verdade que, em várias situações, um mesmo procedimento pode ter ambas as naturezas, ao mesmo tempo, como no caso da colangiopancreatografia retrógrada (CPRE).

O fato é que em seu labor, de forma quase absoluta, o médico assistente implementa investigações clínicas visando identificar o problema e, uma vez identificado, utiliza-se de todo o instrumental possível para tratar e, se possível, curar o seu assistido.

Como regra, cabe ao médico assistente, e só a ele, escolher qual a melhor conduta a ser seguida, em cada caso. A conduta do médico assistente abrange todo e qualquer tipo de procedimento médico, ainda que eventualmente um outro profissional da mesma área possa discordar. Medicina não é matemática; afinal um mesmo caso pode ser solucionado de diferentes formas de atuação (técnicas, medicações, etc.).

O que deve ficar claro é que, em regra quase absoluta, é a conduta do médico assistente que deve preponderar e dessa forma, ninguém, independente da autoridade, tem o direito ou o poder de interferir.

97.3. DO RESPEITO À AUTONOMIA PROFISSIONAL E A VEDAÇÃO DE MODIFICAÇÃO DOS PROCEDIMENTOS

As decisões dos Conselhos de Medicina são taxativas: é vedado ao médico, na função de auditor, autorizar, vetar, bem como modificar, procedimentos propedêuticos e/ou terapêuticos solicitados, salvo e excepcionalmente, em comprovada situação de indiscutível conveniência para o paciente, devendo, neste caso, fundamentar e comunicar por escrito o fato ao médico assistente.

O termo "indiscutível conveniência para o paciente", poderia exemplificativamente incluir a mudança de tratamento, quando o ocorrer risco imediato para sua vida, saúde ou bem-estar. Os Códigos de Ética Médica, demais Resoluções e Pareceres historicamente sempre buscam preservar, sobretudo, a autonomia profissional e quem se beneficia, em última instância, é sempre o paciente.

Reconhecendo, por um lado, a legitimidade e a necessidade da atividade de auditoria, mas por outro, coibindo a interferência injustificada do auditor sobre a conduta do médico assistente, recentemente se manifestou o Parecer CREMEC 09/2004:

A Auditoria Médica é uma atividade legítima e necessária. O que não se permite é a interferência injustificada do auditor sobre a conduta do médico que assiste o paciente. (...) Extraímos do PC/CFM/Nº 01/96 um interessante e pertinente comentário do preclaro conselheiro Edson de Oliveira Andrade: ‘A liberdade do médico na escolha da melhor conduta terapêutica ou do meio diagnóstico mais indicado é uma prerrogativa inalienável da profissão, que mais interessa ao paciente que ao próprio médico. Um médico peiado deste direito é um médico incompleto e, portanto menos útil ao seu paciente’. (...) É do mesmo Parecer: ‘A liberalidade do exercício profissional da Medicina contempla, entre outras

prerrogativas, o direito da escolha da melhor terapêutica a ser empregada no paciente, obedecendo à boa prática médica vigente e à vontade do paciente'. (...) ...alterações feitas por auditores em prescrições, em exames solicitados, as críticas a técnicas cirúrgicas realizadas, às dietas, ao internamento e à alta, são interferências descabidas e afrontosas à dignidade profissional e à autonomia técnica e científica de cada médico. (...) A liberdade profissional do médico está consagrada na lei e no Código de Ética Médica. Só e somente a ele cabe a decisão sobre o procedimento a ser conduzido para seu paciente, obviamente que observadas as práticas reconhecidamente aceitas e respeitadas as normas legais vigente no país.

Como vedação absoluta de o auditor interferir nas condutas do médico responsável, inclusive no que diz respeito à modificação de procedimentos, várias são as deliberações, tomando-se como exemplo:

Processo Consulta CRM-PB 07/2002

Ao médico se assegura o direito de indicar o tratamento mais adequado para seu paciente, de acordo com as normas reconhecidamente aceitas e vigentes no país. Qualquer intervenção neste sentido, ainda que praticada pelo médico auditor, representa infração ética.

Determinando que a conduta do auditor deve se limitar à análise da cobertura contratual dos procedimentos, ressalvando-se o incontestável benefício do paciente, igualmente existem várias decisões pelo Brasil, como, por exemplo:

Processo Consulta CRMMS 29/99

Em princípio, ao auditor cabe autorizar os procedimentos com cobertura contratual, não lhe cabendo obstruir a autonomia técnica do médico assistente, exceto em casos em que a indicação do procedimento é claramente nociva ao paciente. Assim, se a indicação cirúrgica não tiver o respaldo necessário, não só os honorários podem ser glosados, como o CRM-MS deve ser notificado, por haver indícios de imperícia ou de, por exemplo, infração dos artigos 42 e 60 do Código de Ética Médica. (...) O médico assistente tem livre arbítrio para decidir e indicar procedimentos a serem executados no seu paciente. Se existe cobertura contratual, não cabe ao médico auditor negar autorização.

Certamente, no entanto, se o auditor vislumbra a possibilidade de que o procedimento não seria indicado, à luz dos elementos de que dispõe, tem a obrigação de se comunicar reservadamente com o médico assistente, expor suas dúvidas e solicitar a justificativa técnica para a indicação. Se o procedimento não resulta em prejuízos para o paciente, mesmo não estando convencido de sua indicação, o auditor não pode deixar de autorizar, embora deva apresentar relatório propondo a glosa. (...) O profissional, no entanto, não pode ter sua atitude e sua indicação questionada de público — isto é, com uma negativa de autorização por razões médicas — exceto se o procedimento é flagrantemente nocivo ao paciente e depois dos cuidados de contato prévio mencionados. Isso porque, em primeiro lugar, a menos que o auditor seja da mesma especialidade que o assistente, ele não terá segurança para questionar o procedimento solicitado. Em segundo lugar, pelo fato de o auditor estar se responsabilizando pela evolução do quadro clínico do paciente ao impedir que seu médico assistente agisse da forma que considera adequada. E por último, mas não menos importante, porque se o auditor estiver errado, já terá exposto o médico assistente à situação constrangedora de ser considerado inepto por um colega.

Parecer CRMMS 8/1997

À luz do Código de Ética Médica, constitui uma anomalia a figura de um auditor que autoriza ou não a realização de um determinado exame. O auditor pode negar o exame apenas quando o mesmo não tem cobertura pelo plano de saúde, circunstância que deve ser explicada ao paciente. Qualquer outra objeção fere a autonomia e liberdade profissional, às quais o médico requisitante não pode renunciar. (...) É claro que o Auditor, necessariamente médico, pode e deve questionar o procedimento solicitado se este não tiver indicação, independentemente de ser coberto pelo plano de saúde do paciente. Esse questionamento, no entanto, deve ser feito através de um relatório, a posteriori, sem, em nenhum momento, ser feita qualquer observação na presença do paciente ou de terceiros. Se constatado que um determinado médico solicita exames complementares desnecessários ou sem indicação, deve ser dada amplo direito de defesa para que o médico se justifique. Isso se

aplica também nos casos de exames autogerados, direta ou indiretamente: mesmo que obtenha indícios de que tais exames estão sendo solicitados sem indicação, o Auditor não pode simplesmente negar sua realização, porque neste caso seria necessário explicar ao paciente - expondo o médico solicitante, sem defesa prévia - e, além disso, seria uma intervenção nos atos profissionais de outro médico, ambas as circunstâncias vetadas pelo artigo 121 do CEM. (...), no entanto, em qualquer circunstância, após a defesa do médico requisitante, se comprovado um excesso de exames desnecessários, podem ser aplicadas as penalidades de glosa ou mesmo outras penalidades previstas no contrato de convênio, ou no regimento da cooperativa, inclusive o descredenciamento ou afastamento do médico faltoso. (...) Ao mesmo tempo, evitar-se-ia criar constrangimentos para o médico solicitante que tenha justificativas válidas para sua conduta.

Parecer CRM-PR N° 1928/2008

Não cabe ao médico auditor, negar ou contraindicar procedimentos, sendo este um ato administrativo da operadora.

Por sua vez, reconhecendo que o estabelecimento de protocolos e rotinas não implica restrição à autonomia profissional do médico assistente, e afastando qualquer ilícito ético, se posiciona o CFM:

PROCESSOS-CONSULTA CFM 11/1999

A existência do protocolo não significa, absolutamente, restrição à liberdade médica. Sempre que surgirem situações inusitadas nas quais o protocolo é rompido, isto deve ser relatado, justificado, sob pena de não ser considerado e, portanto, remunerado. (...) Há várias tentativas de se elaborar protocolos, muitas vezes pelas próprias empresas prestadoras de assistência médica e, obviamente, com interesses, no mais das vezes, mercantis. (...) Acredito que apenas sociedades de cunho científico, pela sua isenção e precípua preocupação com o paciente assistido e com a qualidade da assistência, terão condições técnicas e éticas para fazê-lo.

Pode ser questionada a possibilidade de o auditor substituir códigos solicitados, eventualmente incorretos ou sobrepostos. Para Loverdos “a troca do código representa, na realidade, a mudança no valor da remuneração, e não, necessariamente, no procedimento ou técnica cirúrgica”.

Apesar deste entendimento pessoal do citado autor, o Conselho de Classe Paranaense se manifestou contrariamente:

Parecer CRM-PR 1996/2008

Jamais o médico auditor deve trocar os códigos referentes a uma cirurgia sem aviso prévio ao cirurgião.

Assim, por via das dúvidas, é mais seguro não modificar codificações, sem o prévio aviso ao médico responsável.

Jamais deve o auditor praticar qualquer ato para interferir na conduta do médico assistente. Por outro lado, autorizar procedimentos à luz das premissas contratuais entre cliente e operadora de saúde, com enfoque técnico, é tarefa administrativa legítima e lícita, sendo o indeferimento do procedimento questionável apenas neste nível ou judicialmente, não representando infração ética.

O embasamento para respaldar eventuais negativas pode ser fornecido pelas sociedades de especialidades médicas. Este é o motivo pelo qual se defende que ideal é o auditor executar os seus atos auditoriais preferencialmente na área em que possua especialidade.

Frisa-se que, ainda, que exorbita suas funções, o médico assistente que nega uma solicitação do paciente, informando que o procedimento não é coberto pelo contrato. Isso não é sua função.

97.4. EXCEÇÕES PERMISSIVAS PARA AUTORIZAR, VETAR OU MODIFICAR PROCEDIMENTOS DO MÉDICO ASSISTENTE

Juridicamente toda regra comporta exceção. Já foi visto que a regra proíbe que o auditor interfira em qualquer ato profissional (propedêutico ou terapêutico) do médico assistente. Ocorre que em situações especialíssimas e taxativamente expressas, qualquer interferência na conduta do assistente, que possa se enquadrar como autorização, vedação ou modificação, passa a ser considerada como excludente de responsabilidade ética e embora a conduta do auditor esteja tipificada (prevista como ilícito ético), ela não é antijurídica e a

absolvição será imperativa. Essas situações taxativas são: urgência, emergência ou iminente perigo de morte. A Resolução CFM 1451/95 distingue urgência de emergência.

- **URGÊNCIA:** a ocorrência imprevista de agravo à saúde com ou sem risco potencial de vida, cujo portador necessita de assistência médica imediata.

- **EMERGÊNCIA:** a constatação médica de condições de agravo à saúde que impliquem em risco iminente de vida ou sofrimento intenso, exigindo, portanto, tratamento médico imediato.

Por sua vez, “iminente perigo de morte” deve ser entendido como uma situação especial – da urgência ou da emergência – em que o paciente esteja muito próximo de morrer, independentemente da patologia de base ou de algum tipo de sofrimento.

Mas existe um detalhe: a mera existência de uma das excludentes não é suficiente para descaracterizar o ilícito ético. Além de o fato ter de ser necessariamente enquadrado em uma das hipóteses previstas, adicionalmente tem o “interventor” o dever de comunicar por escrito o fato ao médico assistente, o mais rápido possível, sendo conveniente que cópia deste documento seja também enviada à Comissão de Ética do Hospital e ao Conselho Regional de Medicina respectivo.

Recomenda-se ainda que nesse comunicado exista minuciosa descrição do caso antes da intervenção, as razões e formas detalhadas da conduta realizada pelo interventor, sem esquecer a descrição da evolução do quadro.

É vedado ao médico:

Art. 98. Deixar de atuar com absoluta isenção quando designado para servir como perito ou como auditor, bem como ultrapassar os limites de suas atribuições e de sua competência.

Parágrafo único. O médico tem direito a justa remuneração pela realização do exame pericial.

Especificamente falando sobre o perito/assistente técnico, o texto assevera que o trabalho pericial não pode ser realizado de forma gratuita ou a preço vil. Falhou, porém, o legislador ético por não deixar expresso que ao auditor (e não somente ao perito) também se deve garantir uma remuneração justa. É bem verdade que a qualquer médico já se assegura

esta justiça remuneratória (CEM18 – Capítulo I – III), mas não seria demais, explicitar novamente esse mandamento para o auditor (em seu exame auditorial), assim como foi feito para o perito (em seu exame pericial). Por outro lado, dada a repetitividade, o parágrafo único poderia até ser omitido sem prejuízo interpretativo, posto que já existe dispositivo específico no diploma ético.

O mais importante atributo (e desafio) da atuação do profissional médico, investido da função de perito ou auditor é atuar mantendo a sua isenção profissional e respeitando a autonomia dos demais sujeitos envolvidos, notadamente do médico assistente e do próprio paciente. A linha é tênue; a tarefa é árdua e exige constante e redobrado cuidado.

Para não ser repetitivo remete-se o leitor aos comentários dos artigos precedentes deste capítulo.

Uma atenção especial deve ser dada a distinção entre ultrapassar os limites de suas atribuições e ultrapassar os limites de sua competência. Atribuição vem de prerrogativa, privilégio ou encargo. Competência vem de capacidade, aptidão baseada em uma determinada suficiência técnica. Apesar de serem diversas, comumente são até vistas como sinônimas.

Tanto as atribuições, como as competências são delimitadas através de normas legislativas, que podem ser legais (Lei 3268/57 e Lei 12.842/2013 – Regulamentam a Medicina, Lei 9656/98 – regulamenta os planos e seguros de saúde e Lei 8213/91 – Lei de Benefícios da Previdência Social, por exemplo) ou infra legais (Decretos, Instruções Normativas, contratos de prestação de serviços médicos, resoluções dos Conselhos de Medicina, dentre outros).

O que for infra legal, necessariamente não pode contrariar as normas legais específicas, que hierarquicamente lhe são sempre superiores.

Em suposta infração ética a este artigo, cada caso há de ser analisado e, preliminarmente, deve ficar muito bem delimitado documentalmente, quais são as atribuições e/ou competências reais do médico - suposto autor do ilícito ético.

Com base na norma legal de maior hierarquia, há de se buscar se houve ou não desvio de conduta funcional. Isso deve ser feito partindo-se da norma mais elevada para a de menor hierarquia. Uma vez identificado o desvio, deverá o seu autor se sujeitar aos procedimentos, por suposta infração de dispositivos éticos.

Em não se identificando desvios de conduta, não houve ultrapassagem dos limites de atribuições, nem dos limites de competência e, assim, a absolvição será mandatória.

O exame pericial é ato profissional médico que demanda elevadíssimo grau de complexidade e possui algumas peculiaridades, tais como: a) exige conhecimento médico aprofundado e multidisciplinar, b) demanda conhecimento da legislação específica, c) muitas vezes, exige vistoria *in loco*, d) exige tempo na consulta e muito mais tempo na elaboração do laudo (perito)/parecer (assistente técnico), que deve dizer tudo na linguagem menos técnica possível, e) existem vários quesitos das partes (às vezes do juízo) para serem respondidos, f) eventualmente poderão ser convocados pelo Juiz para comparecer a determinada audiência, g) eventualmente demanda esclarecimentos e/ou quesitos adicionais e h) agrega alto nível de responsabilidade em sua elaboração.

Trabalho tão complexo deve ser remunerado; melhor dizendo, muito bem remunerado. Implica dizer que deve ser justa e proporcional à qualidade dos serviços prestados. Entende-se ainda, que o valor do ato pericial somente pode ser fixado pelo perito/assistente técnico, sem interferência ou imposição de quem quer que seja. Pode o Judiciário estabelecer parâmetros/valores, que devem ser informados ao perito/assistente técnico, que por sua vez, pode discordar dos valores propostos e sugerir o valor dos seus honorários periciais. Cabe ao Poder Público apenas aceitar esse valor ou, se achar excessivo, dispensar este e procurar outro profissional de preço mais acessível.

Apenas o profissional tem a condição de avaliar e quantificar a complexidade de cada caso e definir como será feito o laudo/parecer pericial, além de estabelecer o tempo e quais insumos (equipamentos, vistorias de ambiente de trabalho, análise de documentação médica do autor do processo, bibliografia, exames, etc.) eventualmente serão necessários.

Não bastasse isso, há de ser considerado ainda na precificação dos honorários, o nível de formação técnica do profissional, que por óbvio é bastante onerosa e muitas vezes realizada no exterior, além de periodicamente reciclada.

Não cabe ao Poder Público (Ministério Público e Juízes, principalmente) definir quanto será o valor dos honorários periciais, mas apenas aceitar o valor proposto ou procurar outro profissional que se sujeite ao parâmetro estabelecido, muitas vezes de forma empírica e/ou meramente orçamentária.

Receber justa remuneração passa necessariamente pelo pagamento prévio, ainda que de *quantum* parcial (recomendável pelo menos 50%), afinal ao aceitar o encargo, o diligente perito/assistente técnico deve retirar o processo para estudos preliminares, avaliar documentos médicos, mudar sua agenda de compromissos, gastos com combustível, tempo dispendido, material de escritório, etc. Sem antecipação parcial do pagamento, fica sem

razoabilidade exigir do profissional indicado que retire do seu patrimônio valores para cobrir as despesas de outrem ou do processo.

O valor solicitado pelo perito/assistente técnico deve ser integralmente e de forma prévia ao ato pericial, depositado em conta à disposição do juízo. O perito (do juiz) deve solicitar alvará para liberação da primeira metade do valor e, tão logo entregue o seu laudo/parecer, requisitar a liberação do valor restante.

O profissional nomeado perito não está obrigado a prestar serviço por valor abaixo daquele por ele estipulado; ademais, também não está o experto obrigado a dar início à sua tarefa sem a definição quantitativa e temporal de sua remuneração, a garantia e previsibilidade do seu recebimento. Os honorários periciais integram as verbas sucumbenciais, e ao Juiz cabe condenar, ao final, o vencido a ressarcir/compensar o valor antecipado.

Oportunamente, se ressalta o fato que a Tabela Oficial de Custas Judiciais não se aplica, de regra aos peritos, posto que os expertos nomeados, normalmente, não pertencem aos quadros próprios do Judiciário, no máximo apenas figuram numa lista a ser consultada em caso de necessidade do Juiz.

Esses são os procedimentos que garantem uma remuneração justa pelo exame pericial.

Em assim não agindo, o profissional médico está sujeito a responder por infração ética ao presente artigo, notadamente se trabalhar de graça ou a preço vil.

Muito mais do que desonrar o prestígio e o bom nome da profissão, desrespeita sua formação e até promove uma forma de concorrência desleal com seus pares.

Para encerrar o presente capítulo, discorre-se, doravante, sobre algumas considerações específicas acerca do problema de pagamento dos honorários periciais.

98.1. O PERITO E OS HONORÁRIOS PERICIAIS:

O perito, convocado pelo Juiz, é um especialista que tem conhecimentos específicos em determinada área do saber técnico ou científico. Ao ser nomeado, pode o perito se escusar, alegando motivo legítimo, se a tarefa lhe for impossível ou puder acarretar excessivo ônus. Se não estipulado prazo diverso, as escusas devem ser apresentadas em cinco dias a contar da intimação.

Aceitando o encargo, assume o perito o dever de cumprir o encargo com dedicação, probidade e zelo, podendo, do contrário, ser responsabilizado de inúmeras formas como

multa, sanções criminais, ressarcimento cível, inabilitação funcional por cinco anos para novas perícias e sofrer representações junto aos Conselhos profissionais.

É indubitável que em causas envolvendo fatos complexos, a função do perito revista-se de vital importância, indispensável por natureza. O grau de responsabilidade do perito é muito grande; uma perícia e seu respectivo laudo bem elaborado e bem fundamentado é praticamente decisivo para o deslinde da causa.

O laudo não se confunde com a perícia. Na verdade, o laudo é evento que procede necessariamente a perícia. Representa um documento escrito e expositivo, onde o perito descreve o objeto da perícia, os procedimentos adotados, embasamento teórico-científico e a parte conclusiva.

É sabido que no Processo Civil brasileiro vigora o princípio da livre persuasão do Juiz, na apreciação das provas, não estando este vinculado a nenhum tipo de prova, nem mesmo ao laudo pericial, no entanto, o eventual não acatamento deste deve ser devidamente motivado quando da decisão judicial, e o Juiz, que ordinariamente não tem o conhecimento específico no objeto da perícia, não tem como ir contra um laudo pericial bem fundamentado cientificamente.

A função de perito é muito mais que um simples auxiliar do Juiz, na verdade, auxilia o próprio Estado no exercício da prestação jurisdicional. Carrega em seus ombros um pesado *múnus* público que deve ser exercido, com o máximo de responsabilidade, sob pena de pesadas sanções.

Já foi comentado que o perito, para realização da perícia e do respectivo laudo, necessitará de tempo (para o ato pericial em si, para a análise de documentos e para a elaboração do laudo pericial); utilizará inúmeros materiais (pesquisa bibliográfica, fotográfico e de escritório), tudo, necessariamente oneroso, sem falar na indiscutível necessidade de modificação da agenda de compromissos antes já assumidos pelo experto (danos emergentes), além dos eventuais gastos com instrumentais de medição de propriedade pessoal, deslocamentos e diárias, se for o caso, além dos lucros cessantes. Por toda a complexidade e a responsabilidade assumida, não há como se exigir do perito a prestação de seus serviços sem a correspondente e digna contraprestação financeira integral *in continenti*, no máximo, até o término de suas funções periciais e não, como alguns juristas querem, após o trânsito em julgado do processo de conhecimento ou pior, na finalização do processo executório (se e quando houver execução ou o que executar).

A remuneração do perito é denominada de honorários, possui natureza alimentar e, por isso, deve ser arcada pela parte que requereu a prova ou pelo autor, quando ambas as partes requerem ou pelo Tribunal específico do caso, quando determinadas de ofício (pelo juiz).

98.2. UMA SÍNTESE DO PROBLEMA

No que pertine ao efetivo pagamento dos honorários periciais não se encontram problemas quanto à remuneração dos assistentes técnicos posto que, cada parte remunera seu próprio auxiliar, contratado de forma particular.

Também não ocorrem problemas quando a parte, não beneficiada pela gratuidade, requer a perícia ou apresenta fato modificativo, extintivo ou impeditivo ao direito do autor, posto que é sobre este que recairá o ônus probatório e sua respectiva remuneração.

Já é pacífica no STJ que cabe à Fazenda Pública, suas Autarquias e o Ministério Público o adiantamento dos honorários periciais a que derem causa, mesmo quando se tratar da Ação Civil Pública.

A dificuldade em se viabilizar o pagamento dos honorários periciais repousa sempre quando o caso não se inclui, especificamente, numa destas situações acima. Praticamente toda a problemática repousa no pagamento dos honorários do perito (nomeado pelo Juiz e por incrível que possa parecer, da confiança exclusiva deste). Quando o autor é o beneficiário da justiça gratuita e a perícia é solicitada por ele ou determinada de ofício pelo Juiz, é praticamente certo que aquele ato pericial não terá como ser adequadamente remunerado (quando o é), e fatalmente, ao perito, terá possibilidade de ficar no prejuízo.

Na realidade, legalmente, pela responsabilidade estatal em promover a todos a igualdade e o acesso à justiça, quem deveria pagar este ato pericial seria o Estado, no entanto, se argumenta não haver previsão orçamentária específica, seja nos cofres públicos estatais, seja nos cofres específicos dos tribunais. A parte beneficiada pela gratuidade, por sua vez, fica isenta de pagar a remuneração pericial e a jurisprudência tem considerado descabido o pagamento pela parte adversa àquele hipossuficiente. Quem então deve arcar com o pagamento? O perito com certeza é que não pode ser. Para piorar, os tribunais têm decidido que o perito não tem sequer capacidade para pleitear seus honorários dentro do processo em que atuou como perito. Isso significa que, se quiser receber, que o perito entre com um processo específico de cobrança, gastando por isso.

Além de tudo se pode ainda enumerar vários outros problemas:

- A questão de se definir, em caso de divergência entre o valor apresentado pelo experto e o valor oferecido pela parte responsável pelo pagamento, se pode o Juiz decidir a menor;
- Requisição de exame pericial por parte de autoridade policial: Requisição é sinônimo de ordem, indiscutível e inescusável. As autoridades policiais, em matéria pericial, requisitam auxílio técnico às entidades como concessionários de serviço público, mas podem solicitar auxílio aos peritos particulares. Ora, se o experto, de regra, não tem como receber os honorários periciais em perícias solicitadas pelo Poder Judiciário, naqueles casos já explicitados que envolvem a justiça gratuita, é completamente utópico que o experto venha a pleitear receber remuneração de seus serviços periciais, prestados a autoridade policial. Jamais o perito será remunerado em perícias solicitadas pela autoridade policial, que não se olvide, é servidor do Poder Executivo e não do Judiciário. Legalmente, as perícias realizadas por solicitação policial, nem sequer têm como ser, efetivamente, remuneradas. Não se confundam os comentários acima como o fundamento de não colaborar injustificadamente com a autoridade policial. Não é isso. Deve-se, é claro, colaborar com toda e qualquer autoridade pública, sempre que solicitado, no entanto, desde que haja a respectiva e correspondente contraprestação pelos serviços prestados. Defende-se sim que, sem remuneração não há como se prestar um serviço, assertiva esta oriunda do princípio constitucional de valorização do trabalho e dos ditames éticos da classe profissional envolvida.
- Como se recusar a fazer uma perícia? Segundo o CPC – art. 468 - O perito pode ser substituído quando: I - faltar-lhe conhecimento técnico ou científico; II - sem motivo legítimo, deixar de cumprir o encargo no prazo que lhe foi assinado. No caso previsto no inciso II, o juiz comunicará a ocorrência à corporação profissional respectiva, podendo, ainda, impor multa ao perito, fixada tendo em vista o valor da causa e o possível prejuízo decorrente do atraso no processo. O perito substituído restituirá, no prazo de 15 (quinze) dias, os valores recebidos pelo trabalho não realizado, sob pena de ficar impedido de atuar como perito judicial pelo prazo de 5 (cinco) anos. Não ocorrendo a restituição voluntária, a parte que tiver realizado o adiantamento dos honorários poderá promover

execução contra o perito, com fundamento na decisão que determinar a devolução do numerário.

- A quase totalidade das perícias não são realizadas por basicamente três motivos: 1) discordância entre o irrisório valor estipulado pelo Juiz e o requisitado pelo perito, 2) não adiantamento de parcela do *quantum* indispensável para início dos trabalhos e/ou 3) não garantia do recebimento da remuneração total, pelo menos até o final do trabalho pericial. Ora, isoladamente todos são motivos mais do que legítimos para a não realização do procedimento. Na primeira, ninguém melhor do que o experto, e só ele pode estipular quanto seu trabalho efetivamente vale. Ao Juiz, leigo e desconhecedor da matéria, só cabe acatar ou determinar a substituição imediata por outro perito. Na segunda situação, não é justo, tampouco razoável, se exigir que o auxiliar do juízo retire, de seu próprio patrimônio, o valor necessário para o custeio parcial ou total com a perícia no interesse exclusivo de outrem. Na última, é indiscutível que, sem o depósito do montante integral, em conta a disposição do juízo, será quase certo que, pelo menos a médio prazo, o experto nada receba ou receba apenas aquele percentual inicial já antecipado, ficando, portanto, com o prejuízo restante. Nenhum perito tem o desejo de gerar obstáculo à Justiça. Nenhum experto não se opõe em colaborar com o Judiciário. A oposição se existe, fundada naqueles casos, é indiscutivelmente legítima, e repousa especificamente no ponto vital do modo e da forma de remuneração pelos serviços prestados. Quando a escusa, explícita ou implicitamente, se fundar em um dos casos acima é impossível que se aplique algum tipo de penalidade ao auxiliar inadimplente do juízo, sob pena de clara ilegalidade e inconstitucionalidade e até representação contra o Juiz no Conselho Nacional de Justiça e na Corregedoria do Tribunal, inclusive por abuso de autoridade.

- Remuneração do perito somente ao final do processo: Um argumento, absurdo, diga-se de passagem, é aquele que o Juiz determina a realização da perícia e alega que, uma vez findo o processo, o perito perceberá o valor devido a ser arbitrado, posteriormente. Muitas vezes o Magistrado ainda prevê que o pagamento do perito realizar-se-á apenas no processo de execução. Como pode o perito prestar um relevante e decisivo serviço, consubstanciado no ato pericial sem ser informado, pelo menos, quanto e quando o valor lhe será pago? Outrossim, não se

pode argumentar que o pagamento tem previsão para ser feito – na decisão definitiva e final da lide. Ora, em quantos anos o final do processo ocorrerá? e se o perdedor for o beneficiário da gratuidade? Deve o perito aguardar os cinco anos com a exigibilidade do crédito suspensa e, ao final, do quinquênio arriscar-se a grande possibilidade de ver seu crédito prescrito? Deve o perito, posteriormente, em ação de cobrança, pagando seu próprio advogado, às vezes em valor acima do que teria a receber, ingressar contra o Estado, regressivamente, para receber seus merecidos honorários que se chegarem a ser pagos o serão ainda por precatório ou Requisição de Pequeno Valor? Mais hilariante ainda é o caso não incomum de serem ambos os litigantes beneficiários da gratuidade. Não se pode exigir do perito que efetivamente, assuma o ônus financeiro para execução do procedimento pericial. Neste caso, mais do que nunca, fica evidente que se o Estado não provir o *quantum* relativo ao serviço prestado, como em regra não o faz adequadamente, fatalmente caberá ao auxiliar do juízo amargar o prejuízo.

- Nos casos em que o perito aceita receber ao final, comumente o processo acaba anos depois do ato pericial e é arquivado; os honorários? Não são pagos. Um verdadeiro desrespeito aos princípios constitucionais praticado pelo próprio Judiciário.

98.3. A PROMOÇÃO DA JUSTIÇA COM “CHAPÉU ALHEIO”

A promoção da justiça é um dos objetivos primários do Estado Moderno. O poder de realizá-la, indiscutivelmente, se inscreve entre os atributos da Soberania. Ressalta-se que, acima dos interesses particulares das partes, há sempre um interesse superior, obrigatórios e corporificados na justa composição de um litígio e na prevalência da vontade concreta da lei, indissociáveis da manutenção da paz social e do império da ordem jurídica.

Apesar destes preceitos fundamentais, após a promulgação da atual Carta Magna, a prestação jurisdicional gratuita aos necessitados ainda tem sido, em muitos casos, praticamente inviabilizada, notadamente nos conflitos que envolvem a exigência da realização de prova pericial para formar a convicção do Magistrado e assim, propiciar a justa solução do processo.

A dificuldade do Estado em prover a prestação jurisdicional gratuita repousa, especificamente, *in casu*, no fato da injustificável e reiterada conduta da insuficiência de recursos orçamentários suficientes e/ou efetivo não pagamento relativo à prestação de

serviços pelos atos periciais. Além da inadimplência, conjunta ou isoladamente, acrescem-se fatos como: a) longo e cansativo questionamento processual de quem será o responsável pelo pagamento do serviço pericial, b) não previsão da data de recebimento do valor, b) não garantia de que o experto irá perceber a contraprestação de seu labor, depois de encerrada a colaboração do perito para com a Justiça e d) discordância entre o valor requerido pelo *expert* e o valor considerado justo pelo juiz, logicamente leigo no assunto objeto da perícia.

Como forma de superação desta problemática, as autoridades judiciárias têm requisitado a realização do ato pericial por servidores públicos em seus órgãos de lotação. Esta aparente solução encontrada, parcial e paliativa, tem, por outro lado, ocasionando incontáveis outros problemas, inclusive quanto a prejudicar a manutenção do padrão mínimo de qualidade no serviço público e a sobrecarregar de trabalho os servidores.

Desta forma, na prática, significa o não pagamento direto da remuneração pericial, pois se considera o perito já pago, de forma indireta, pelos seus vencimentos mensais. Harmonizou-se, pelo menos de forma superficial, os princípios envolvidos.

Esta prática, já usual pelo Judiciário, resolve um, mas causa outros incontáveis e graves problemas. Primeiro sabe-se que o serviço público está, de uma maneira geral, sucateado, com o número de servidores bastante reduzido, servidores estes que de rotina já se encontram sobrecarregados. Não se pode olvidar que para que a perícia seja realizada, necessariamente, algum outro cidadão deixará de ser atendido, ou do contrário ainda se sobrecarregaria mais o sistema.

No caso de perícias médicas o quadro ainda é mais angustiante. As perícias são enviadas para hospitais que, para atenderem a solicitação da justiça, deslocam um médico para o ato e conseqüentemente deixa-se descoberto o atendimento de pacientes internados, o atendimento de consultas já marcadas, às vezes há meses ou anos, ou até pior quando não se descobre o atendimento de urgência ou emergência.

Fica mais do que evidente. Para o Judiciário, a perícia pode até ser considerada como já paga pela entidade de lotação do perito-servidor público, mas não há aqui como se incluir a elaboração do laudo pericial cientificamente bem estudado e fundamentado, ou seja, pelo menos em parte, permanece a inconstitucionalidade quanto à inobservância do princípio da valorização do trabalho. A consulta pericial em si é a parte mais fácil e mais rápida; difícil e demorado é elaborar um laudo pericial de qualidade. Para isso se exige o estudo prévio do processo e a posterior elaboração documental em linguagem acessível.

Não pode o Magistrado permitir que o dever do Estado de assegurar o livre acesso à justiça, remunerando dignamente o perito, por exemplo, se transmude em desvio de finalidade dos atos judiciais, no caso da perícia, contribuindo o próprio Judiciário, para a prática de inconstitucionalidades e para a derrocada ainda maior da péssima qualidade da prestação de serviços públicos em saúde.

Não se pode, também, esquecer de que, desta forma, nunca haverá o pagamento integral do serviço efetivamente prestado, o que conseqüentemente gera prejuízo patrimonial ao perito que não é sequer interessado na causa, fundamento esse justamente utilizado para impedir o profissional de pleitear seus honorários, dentro do processo onde foi perito.

98.4. FORMA DE RESOLUÇÃO DO PROBLEMA

Preceitos constitucionais fundamentais são premissas de magnitude máxima, inclusive passível de ação de arguição de descumprimento de preceito constitucional - ADPF.

Em relação à prova pericial, tem-se como princípio basilar aquele que pertine à valorização do trabalho e da livre iniciativa. É preceito que fala por si só. Qualquer trabalho, não ilícito, tampouco contrário à moral e aos bons costumes deve ser valorizado, em outras palavras, deve ser reconhecido e dignamente remunerado.

Por outro lado, o Direito contém os princípios da colaboração com Justiça, acesso à mesma e assistência jurídica integral. Também estabelece que ninguém se exime do dever de colaborar com o Poder Judiciário para a descoberta da verdade, sendo dever de cada cidadão colaborar para que a atividade jurisdicional seja profícua.

Apesar de que, à primeira vista, sejam princípios antagônicos, na verdade, aprofundando-os, mostram-se complementares e indissociáveis. Deve o perito, sempre que solicitado, colaborar com a prestação de seus serviços profissionais, ressalvados os motivos de escusa legalmente legítimos. Referida prestação, no entanto, não é gratuita. Deve ser valorizada e remunerada, a questão é por quem.

Cabe ao Magistrado, como diretor máximo do processo, velar pelo respeito e pela harmonia dos direitos de todos os envolvidos no processo, incluindo-se os das partes e os dos auxiliares da justiça. Deve o Juiz procurar sempre, indistintamente, o provimento jurisdicional mais célere, justo e equânime.

O ideal é que o Estado realmente se responsabilize pelo pagamento dos honorários periciais quando o ato for determinado de ofício ou requerido pela parte beneficiária da gratuidade judiciária. A forma desejada como ideal é a inclusão de dotação orçamentária

específica, em conta também específica, repassada da Fazenda Pública ao próprio Tribunal que teria a incumbência de gerenciar e fiscalizar o *quantum* a ser utilizado como pagamento, não só dos peritos, mas de todos os demais auxiliares envolvidos no processo, bem como dos honorários advocatícios.

Não se confunda o direito ao imediato recebimento dos honorários pelos auxiliares judiciais, com aquele relacionado à remuneração do advogado. Primeiramente, como já explicado, os auxiliares não têm legitimidade para recorrer, bem como, uma vez entregue o laudo, não tem como acompanhar de perto o processo até o deslinde final. O auxiliar, especificamente o perito, é remunerado pelo serviço prestado e somente deve ser, integralmente remunerado, após findo o ato processual que o envolve.

Quanto aos honorários advocatícios, para aqueles que patrocinam causas de beneficiários da gratuidade, é patente que o advogado continua acompanhando o processo até o deslinde final e pode, ao final, sabedor do fim, pleitear seus honorários profissionais. Ademais o seu trabalho só findará, efetivamente, com o trânsito em julgado da sentença, e até lá seu trabalho não está completo e, portanto, ainda não é passível de pagamento integral.

Não olvidar que o valor antecipado para o procedimento pericial poderá ser compensado ao final da demanda, na hipótese da improcedência da ação.

Capítulo XII - ENSINO E PESQUISA MÉDICA

O presente capítulo trata de dois importantes temas, no caso, a transmissão dos ensinamentos médicos cientificamente aceitos e ainda, a produção do conhecimento médico.

Esses dois temas foram discutidos com minudência no Capítulo I – Princípios Fundamentais – incisos VI, XXI, XXIII, XXIV e XXV. Nesta ocasião, desde já se sugere a releitura dos dispositivos.

Na prática, o Capítulo XII visa possibilitar o enquadramento de ilícitos éticos, já que nenhum princípio pode ser utilizado para tal fim. Desde o CEM2009, não mais se responsabiliza o médico por ter desrespeitado os princípios (embora isso devesse ocorrer e até com mais rigor), mas apenas por descumprir os artigos.

Já se disse alhures, que desrespeitar uma norma-princípio é muito mais grave que desrespeitar uma norma-regra (artigos), afinal ao se infringir aquela, se desrespeitam várias regras ao mesmo tempo. Mas quando da entrada em vigor do CEM2009 – recém revogado, em plenária de 12/04/2010, o CFM decidiu que os princípios não mais poderão ser aplicados para fins de punição.

De forma preliminar, há de se deixar definido que a pesquisa só é legítima se, sem exceção alguma, visar sempre o benefício do paciente, nunca se justificando prejudicar o paciente para, no futuro, beneficiar a sociedade.

Dito isso, e devido ao assunto já ter sido estudado, em parte nos incisos acima, os comentários tenderão a ser mais curtos e objetivos.

É vedado ao médico:

Art. 99. Participar de qualquer tipo de experiência envolvendo seres humanos com fins bélicos, políticos, étnicos, eugênicos ou outros que atentem contra a dignidade humana.

O texto poderia ter se resumido apenas a vedar a participação do médico em qualquer tipo de experiência envolvendo seres humanos com fins bélicos, políticos ou que atentassem contra a dignidade humana. Certamente, os fins étnicos e eugênicos, já estariam incluídos. Mas há de se entender, que o pecar por excesso foi proposital e visou, mais uma vez, afastar qualquer tipo de lacuna pró-impunidade.

Nos Princípios Fundamentais – III – III.2 – já se comentou o que seria a Dignidade da Pessoa Humana do médico. O raciocínio se aplica integralmente ao que se pode entender pela

Dignidade da Pessoa Humana do paciente/pesquisado, enquanto ser humano, fundamento esse que é o principal alicerce do sigilo médico, da autonomia e do consentimento livre e esclarecido do paciente.

Exemplificativamente, com certeza, ofende a dignidade do paciente/pesquisado, o fato de o médico realizar experiências com novos tratamentos clínicos ou cirúrgicos, em paciente com afecção incurável ou terminal, sem que haja esperança razoável de utilidade para o mesmo, posto que tal ato médico impõe ao assistido sofrimento adicional, prolongando o processo de morte e não a vida. Na verdade, qualquer tipo de prática distanásica (Ver comentários ao inciso VI dos Princípios Fundamentais) é considerado ilícito ético, ainda que à nível de pesquisa assistencial útil para terceiros no futuro, mas inútil para aquele paciente. Lesar deliberadamente um único paciente, sob argumento de beneficiar a sociedade, é ofender gravemente a humanidade.

O presente dispositivo veda também qualquer tipo de experimentação médica, visando fins bélicos (relacionados a guerras), tais como obter informação, declaração ou confissão do paciente. O que aqui se coíbe é o médico na função de torturador (ver inciso VI dos Princípios Fundamentais).

A experimentação com fins políticos, também proibida, seria aquela realizada com algum tipo de interesse diverso de atingir o máximo bem-estar do paciente. Quase sempre esse tipo de interesse vem acompanhado de algum tipo de conveniência econômico-financeira. Veda-se, no caso, que os experimentos científicos da Medicina sejam utilizados como moeda de troca, notadamente com prejuízos ao paciente, à comunidade ou à Medicina.

Outra forma de experimentos proibidos envolve aqueles que visem finalidades étnicas, como, por exemplo, pesquisar para que não nasçam negros ou mestiços, mas apenas pessoas brancas.

A última proibição é a de experimentações com objetivos eugênicos, ou seja, que visem purificar e melhorar a raça, criando o tipo de homem que se deseja e, por outro lado, eliminando, antes do nascimento, quiça até antes da fecundação, os elementos humanos capazes de gerar pessoas que desviem esses objetivos, destruindo, por exemplo, aqueles portadores de deficiências (ver comentários ao art. 15 do CEM18).

O médico é o guardião da Dignidade da Pessoa Humana de seus assistidos, sendo inconcebível que venha a colaborar, de forma direta ou indireta, com a coisificação do homem. Seria negar a própria profissão e tornar a pessoa mero objeto nas mãos do tecnicista governante de plantão.

Em resumo: toda e qualquer tipo de pesquisa somente é legitimamente aceita quando utilizada para fins diagnósticos, terapêuticos ou profiláticos, em benefício da vida, da saúde, da integridade ou, pelo menos em abrandar o sofrimento do paciente experimentado. Qualquer desvio nestes requisitos, há se ser considerado proibido e antiético.

Por outro lado, esses ditames não significam a proibição de experimentações. Cessar as pesquisas é ilícito ético, afinal, desrespeita o princípio bioético da beneficência.

É vedado ao médico:

Art. 100. Deixar de obter aprovação de protocolo para a realização de pesquisa em seres humanos, de acordo com a legislação vigente.

Já desde o CEM2009, o CFM decidiu que os princípios do CEM não podem ser utilizados para fins de responsabilização ética. Por este motivo, o presente artigo visa justamente tipificar o enquadramento ético para as infrações aos Princípios Fundamentais - XXI e, principalmente, o inciso XXIV (ver comentários nesta obra).

Os procedimentos de pesquisa em seres humanos possuem duas regulamentações básicas. No âmbito ético existe a Resolução CFM 671/75; em âmbito administrativo, a norma reguladora atual vigente é Resolução 466/2012 do Conselho Nacional de Saúde.

Pela norma ética, os procedimentos diagnósticos ou terapêuticos, para serem reconhecidos como válidos e utilizáveis na prática médica nacional, deverão ser necessariamente submetidos à aprovação prévia do Conselho Federal de Medicina, através de Câmaras Técnicas e passaram pela homologada do Plenário.

Qualquer procedimento que tiver o esse reconhecimento negado, será considerado experimental, ficando sua utilização condicionada às normas específicas (no caso a Resolução 466/2012 do Conselho Nacional de Saúde-CNS) e somente poderá ser reavaliado após dois anos de novos estudos.

Esta resolução do CNS fundamenta-se nos principais documentos internacionais que embasaram as declarações e diretrizes sobre pesquisas envolvendo os seres humanos, notadamente: o Código de Nuremberg (1947), a Declaração dos Direitos do Homem (1948), a Declaração vigente de Helsinki, Propostas de Diretrizes Éticas Internacionais para Pesquisas Biomédicas Envolvendo Seres Humanos (CIOMS/OMS 1982 e 1993) e as Diretrizes Internacionais para Revisão Ética de Estudos Epidemiológicos (CIOMS, 2016).

A legislação atualmente vigente sobre as pesquisas em seres humanos é a Resolução 466/2012 do Conselho Nacional de Saúde. Neste documento, o Protocolo de Pesquisa é definido como conjunto de documentos contemplando a descrição da pesquisa em seus aspectos fundamentais e as informações relativas ao participante da pesquisa, à qualificação dos pesquisadores e a todas as instâncias responsáveis.

Como requisito, a norma exige que o protocolo, antes do início do experimento, seja aprovado pelo Comitê de Ética em Pesquisa - CEP, isento e independente, cumprindo as exigências do consentimento livre e esclarecido, através dos pacientes ou representantes legais dos referidos, sem suspender em hipótese nenhuma, o direito pleno de informação do indivíduo, no limite de sua capacidade. Para a Declaração de Helsinki, o CEP tem como principais objetivos considerar, comentar e orientar os protocolos de pesquisa em seres humanos.

A Resolução CFM 1098/83 aprovou integralmente esta declaração, determinando entre outros deveres dos médicos pesquisadores: a) que o projeto e a execução de cada procedimento experimental, envolvendo seres humanos, devem ser claramente formulados em um protocolo experimental, que deverá ser transmitido a uma comissão independente especialmente nomeada, para consideração, comentário e orientação; b) que o protocolo de pesquisa deve sempre conter uma declaração das considerações éticas envolvidas e ainda mencionar que foram obedecidos os princípios enunciados na presente Declaração; c) caso o médico considere fundamental não obter o consentimento formal, as razões específicas para tal atitude devem ser declaradas no protocolo de experiência, para comunicação à comissão independente.

No protocolo deve estar taxativamente previsto que os dados obtidos, a partir dos sujeitos da pesquisa, não poderão ser usados para outros fins que os não aqueles previstos no protocolo e/ou no consentimento inicial.

Citada resolução da ANS determina que o protocolo a ser submetido à revisão ética somente poderá ser apreciado se for apresentada toda documentação solicitada pelo Sistema CEP/CONEP, considerada a natureza e as especificidades de cada pesquisa. A Plataforma BRASIL é o sistema oficial de lançamento de pesquisas para análise e monitoramento do Sistema CEP/ CONEP.

Toda pesquisa envolvendo seres humanos deverá ser submetida à apreciação de um Comitê de Ética em Pesquisa. O CEP deverá manter em arquivo o projeto, o protocolo e os

relatórios correspondentes, por 5 (cinco) anos após o encerramento do estudo, podendo ser e meio digital.

Outras normas vigentes, também muito utilizadas para fins de pesquisa em seres humanos, são as vinte e cinco Diretrizes do Conselho de Organizações Internacionais de Ciências Médicas (CIOMS) – 2016, havendo ainda outras diretrizes complementares e específicas para algumas áreas relevantes, tais como: genética humana, reprodução, fármacos, testes diagnósticos novos, novos procedimentos ainda não consagrados, biossegurança e pesquisas coordenadas do exterior.

Obviamente essas normas atualmente vigentes são, principalmente de 2012 e 2016. A biotecnologia evoluiu a passos largos e a atualização periódica se faz permanentemente necessária.

A qualquer momento uma nova legislação pode surgir, revogando (em parte ou totalmente) a anterior ou regulamentando novos fenômenos da pesquisa médica. Por esta razão, deve a classe médica está atenta, inclusive os Conselhos de Medicina, que também possuem a atribuição de manter a categoria permanentemente atualizada e fiscalizada.

O fato é que qualquer pesquisa médica demanda a indispensável e sempre prévia aprovação do protocolo específico, para realizar uma pesquisa em seres humanos.

A aprovação ocorre por Comissão constituída para essa função específica e a análise desta deverá ser feita sempre com base no complexo normativo vigente. Significa dizer que, tanto o pesquisador, quanto a comissão estão vinculados às determinações legais.

Qualquer início da pesquisa, em seres humanos, sem aprovação do protocolo específico é ilícito ético. O mero ato de apresentar o protocolo carente dos requisitos legais é irrelevante do ponto de vista ético, até por que ninguém ainda foi prejudicado.

O objetivo do protocolo é assegurar a máxima proteção da saúde do paciente e o máximo bem-estar da sociedade.

É vedado ao médico:

Art. 101. Deixar de obter do paciente ou de seu representante legal o termo de consentimento livre e esclarecido para a realização de pesquisa envolvendo seres humanos, após as devidas explicações sobre a natureza e as consequências da pesquisa.

§ 1º No caso de o paciente participante de pesquisa ser criança, adolescente, pessoa com transtorno ou doença mental, em situação de diminuição de sua capacidade de discernir, além do consentimento de seu representante legal, é necessário seu assentimento livre e esclarecido na medida de sua compreensão.

§ 2º O acesso aos prontuários será permitido aos médicos, em estudos retrospectivos com questões metodológicas justificáveis e autorizados pelo Comitê de Ética em Pesquisa (CEP) ou pela Comissão Nacional de Ética em Pesquisa (Conep).

Comparando-se o correspondente artigo do CEM revogado com a redação atual, se pode observar algumas mudanças.

Na primeira mudança ocorre no parágrafo único, agora transformado em primeiro. A redação anterior era: “Parágrafo único. No caso do sujeito de pesquisa ser menor de idade, além do consentimento de seu representante legal, é necessário seu assentimento livre e esclarecido na medida de sua compreensão”. No CEM18 é “No caso de o paciente participante de pesquisa ser criança, adolescente, pessoa com transtorno ou doença mental, em situação de diminuição de sua capacidade de discernir, além do consentimento de seu representante legal, é necessário seu assentimento livre e esclarecido na medida de sua compreensão. Na prática, a redação vigente foi mais detalhista e acresce os casos envolvendo pessoas incapazes ou com capacidade reduzida por enfermidade mental, independente da idade.

Na segunda mudança houve o acréscimo do segundo parágrafo, que trata do acesso do prontuário para estudos retrospectivos.

Previamente, sugere-se ao leitor que retorne aos comentários dos incisos XXI e XXIV dos princípios fundamentais e art. 22. Neste último inciso, descrevem-se as 25 Diretrizes Éticas Internacionais para Pesquisas Biomédicas Envolvendo Seres Humanos – 2016, que sobre consentimento possuem tratamento em várias diretrizes.

Sobre quem seriam os representantes legais do paciente, deve o leitor voltar aos comentários ao art. 4º deste livro.

O centro de discussão do presente dispositivo, mais uma vez é o consentimento do paciente, no caso na qualidade de sujeito (e não mero objeto de pesquisa). O princípio do

consentimento esclarecido, deriva do princípio da autonomia, que por sua vez, deita raízes na Dignidade da Pessoa Humana. Significa a anuência e a adesão do sujeito da pesquisa e/ou de seu representante legal, livre de vícios (simulação, fraude ou erro), dependência, subordinação ou intimidação, após explicação completa e pormenorizada sobre a natureza da pesquisa, seus objetivos, métodos, chances de sucesso, benefícios previstos, potenciais riscos, vantagens, desvantagens, sequelas, complicações, incômodo que esta possa acarretar e até o direito do paciente em abandonar a pesquisa no momento que achar cabível; tudo formulado em um termo de consentimento, autorizando sua participação voluntária na pesquisa. Este consentimento deve ter no mínimo duas vias, de preferência três: a primeira para o paciente; a segunda para o prontuário e a terceira (facultativa), para o pesquisador.

O pleno exercício da autonomia do paciente – expressado pelo consentimento, pressupõe necessariamente conhecimento e informação. Este deve possuir, a sua disposição, todos os dados relevantes para que possa, de forma voluntária, livre e consciente, decidir. Após esse esclarecimento, e ainda antes do início do experimento, deve o consentimento esclarecido ficar documentado de forma detalhada e escrita, contendo a aposição da assinatura do paciente e/ou de seu representante legal.

O fato de existir um consentimento prévio, autorizado e esclarecido não tem o condão de fazer desaparecer os efeitos do cometimento de um ilícito ético. Não há carta de alforria para que o médico proceda tudo o que bem entender, ainda que devidamente autorizado pelo paciente ou responsável.

A simples omissão em obter o consentimento livre (sem vícios de vontade ou fraudes) e esclarecido (informado) do paciente ou representante legal, para realização de pesquisa humana é ilícito ético, assim como idêntico enquadramento ocorre se obtiver a autorização sem ter havido completa e comprovada explicação do experimento. De certa forma, o CFM foi econômico ao exigir apenas a explicação da natureza e das consequências, mas se pode concluir que o termo “natureza” incluiria todos os requisitos informativos acima explicitados.

O parágrafo primeiro trata de um caso especial, mas não raro: a pesquisa em menores de idade e de portadores de doenças mentais que sejam incapazes ou tenha diminuição da capacidade de discernir. Nestes casos, deve haver sempre o consentimento do representante legal, mas também é requisito essencial que o paciente seja também esclarecido, em linguagem a ele acessível e após isso, o pesquisador também receba o seu assentimento, em complemento ao de seu representante legal. Se faltar um desses consentimentos (representante e paciente), a pesquisa não pode ser sequer iniciada, sob pena de infração

ética; uma só autorização é insuficiente. Quando, porém, a critério médico, o incapaz (menor ou maior de idade) não possuir capacidade suficiente de compreensão e discernimento, o consentimento deste será dispensado, prevalecendo apenas a vontade do seu representante, mas isso deve ser muito bem comprovado e fundamentado.

No segundo parágrafo está prevista a possibilidade de acesso do prontuário a médicos pesquisadores. Especificamente tratam apenas de estudos retrospectivos (mera análise documental), sem risco potencial ao paciente pesquisado. Ainda assim, exige-se que esse estudo tenha toda a metodologia de estudo devidamente especificada e justificada. Esse estudo deve ser autorizado previamente pelo Comitê de Ética em Pesquisa (CEP) ou pela Comissão Nacional de Ética em Pesquisa (CONEP).

Houve equívoco redacional. Na prática, ambos fazem parte de um sistema único denominado Sistema CEP/CONEP/CNS/MS.

A Resolução MS 466/2012 trata desse sistema:

VII - DO SISTEMA CEP/CONEP

É integrado pela Comissão Nacional de Ética em Pesquisa - CONEP/CNS/MS do Conselho Nacional de Saúde e pelos Comitês de Ética em Pesquisa - CEP - compondo um sistema que utiliza mecanismos, ferramentas e instrumentos próprios de inter-relação, num trabalho cooperativo que visa, especialmente, à proteção dos participantes de pesquisa do Brasil, de forma coordenada e descentralizada por meio de um processo de acreditação.

VII.1 - Pesquisas envolvendo seres humanos devem ser submetidas à apreciação do Sistema CEP/CONEP, que, ao analisar e decidir, se torna corresponsável por garantir a proteção dos participantes.

VII.2 - Os CEP são colegiados interdisciplinares e independentes, de relevância pública, de caráter consultivo, deliberativo e educativo, criados para defender os interesses dos participantes da pesquisa em sua integridade e dignidade e para contribuir no desenvolvimento da pesquisa dentro de padrões éticos:

VII.2.1 - as instituições e/ou organizações nas quais se realizem pesquisas envolvendo seres humanos podem constituir um ou mais de um Comitê de Ética em Pesquisa - CEP, conforme suas necessidades e atendendo aos critérios normativos; e

VII.2.2 - na inexistência de um CEP na instituição proponente ou em caso de pesquisador sem vínculo institucional, caberá à CONEP a indicação de um CEP para proceder à análise da pesquisa dentre aqueles que apresentem melhores condições para monitorá-la.

VII.3 - A CONEP é uma instância colegiada, de natureza consultiva, deliberativa, normativa, educativa e independente, vinculada ao Conselho Nacional de Saúde/MS.

VII.4 - A revisão ética dos projetos de pesquisa envolvendo seres humanos deverá ser associada à sua análise científica.

VII.5 - Os membros integrantes do Sistema CEP/CONEP deverão ter, no exercício de suas funções, total independência na tomada das decisões, mantendo em caráter estritamente confidencial, as informações conhecidas. Desse modo, não podem sofrer qualquer tipo de pressão por parte de superiores hierárquicos ou pelos interessados em determinada pesquisa. Devem isentar-se da tomada de decisões quando envolvidos na pesquisa em análise.

VII.6 - Os membros dos CEP e da CONEP não poderão ser remunerados no desempenho de sua tarefa, podendo, apenas, receber ressarcimento de despesas efetuadas com transporte, hospedagem e alimentação, sendo imprescindível que sejam dispensados, nos horários de seu trabalho nos CEP, ou na CONEP, de outras obrigações nas instituições e/ou organizações às quais prestam serviço, dado o caráter de relevância pública da função.

VIII - DOS COMITÊS DE ÉTICA EM PESQUISA (CEP) ATRIBUIÇÕES:

VIII.1 - avaliar protocolos de pesquisa envolvendo seres humanos, com prioridade nos temas de relevância pública e de interesse estratégico da agenda de prioridades do SUS, com base nos indicadores epidemiológicos, emitindo parecer, devidamente justificado, sempre orientado, dentre outros, pelos princípios da impessoalidade, transparência, razoabilidade, proporcionalidade e eficiência, dentro dos prazos estabelecidos em norma operacional, evitando redundâncias que resultem em morosidade na análise;

VIII.2 - desempenhar papel consultivo e educativo em questões de ética; e

VIII.3 - elaborar seu Regimento Interno.

IX - DA COMISSÃO NACIONAL DE ÉTICA EM PESQUISA (CONEP)

ATRIBUIÇÕES:

IX.1 - examinar os aspectos éticos da pesquisa envolvendo seres humanos, como também a adequação e atualização das normas atinentes, podendo, para tanto, consultar a sociedade, sempre que julgar necessário;

IX.2 - estimular a participação popular nas iniciativas de Controle Social das Pesquisas com Seres Humanos, além da criação de CEP institucionais e de outras instâncias, sempre que tal criação possa significar o fortalecimento da proteção de participantes de pesquisa no Brasil;

IX.3 - registrar e supervisionar o funcionamento e cancelar o registro dos CEP que compõem o Sistema CEP/CONEP;

IX.4 - analisar os protocolos de pesquisa envolvendo seres humanos, emitindo parecer, devidamente justificado, sempre orientado, dentre outros, pelos princípios da impessoalidade, transparência, razoabilidade, proporcionalidade e eficiência, dentro dos prazos estabelecidos em norma operacional, evitando redundâncias que resultem em morosidade na análise;

1. Genética humana, quando o projeto envolver:

1.1. Envio para o exterior de material genético ou qualquer material biológico humano para obtenção de material genético, salvo nos casos em que houver cooperação com o Governo Brasileiro;

1.2. Armazenamento de material biológico ou dados genéticos humanos no exterior e no País, quando de forma conveniada com instituições estrangeiras ou em instituições comerciais;

1.3. Alterações da estrutura genética de células humanas para utilização in vivo;

1.4. Pesquisas na área da genética da reprodução humana (reprogenética);

1.5. Pesquisas em genética do comportamento; e

1.6. Pesquisas nas quais esteja prevista a dissociação irreversível dos dados dos participantes de pesquisa;

2. Reprodução humana: pesquisas que se ocupam com o funcionamento do aparelho reprodutor, procriação e fatores que afetam a saúde reprodutiva de humanos, sendo que nessas pesquisas serão considerados "participantes da pesquisa" todos os que forem afetados pelos procedimentos delas. Caberá análise da CONEP quando o projeto envolver:

- 2.1. Reprodução assistida;
- 2.2. Manipulação de gametas, pré-embriões, embriões e feto; e
- 2.3. Medicina fetal, quando envolver procedimentos invasivos;

3. Equipamentos e dispositivos terapêuticos, novos ou não registrados no País;

4. Novos procedimentos terapêuticos invasivos;

5. Estudos com populações indígenas;

6. Projetos de pesquisa que envolvam organismos geneticamente modificados (OGM), células-tronco embrionárias e organismos que representem alto risco coletivo, incluindo organismos relacionados a eles, nos âmbitos de: experimentação, construção, cultivo, manipulação, transporte, transferência, importação, exportação, armazenamento, liberação no meio ambiente e descarte;

7. Protocolos de constituição e funcionamento de biobancos para fins de pesquisa;

8. Pesquisas com coordenação e/ou patrocínio originados fora do Brasil, excetuadas aquelas com copatrocínio do Governo Brasileiro; e

9. Projetos que, a critério do CEP e devidamente justificados, sejam julgados merecedores de análise pela CONEP;

IX.5 - Fortalecer a participação dos CEP por meio de um processo contínuo de capacitação, qualificação e acreditação;

IX.6 - Coordenar o processo de acreditação dos CEP, credenciando-os de acordo com níveis de competência que lhes possibilitem ser delegadas responsabilidades originárias da CONEP;

IX.7 - Analisar e monitorar, direta ou indiretamente, no prazo estipulado em normativa, os protocolos de pesquisa que envolvam necessidade de maior proteção em relação aos seus participantes, em especial os riscos envolvidos. Deve, nesse escopo, ser considerado sempre em primeiro plano o indivíduo e, de forma associada, os interesses nacionais no desenvolvimento científico e tecnológico, como base para determinação da relevância e oportunidade na realização dessas pesquisas;

IX.8 - Analisar e monitorar, direta ou indiretamente, protocolos de pesquisas com conflitos de interesse que dificultem ou inviabilizem a justa análise local;

IX.9 - Analisar, justificadamente, qualquer protocolo do Sistema CEP/CONEP, sempre que considere pertinente; e

IX.10 - Analisar, em caráter de urgência e com tramitação especial, protocolos de pesquisa que sejam de relevante interesse público, tais como os protocolos que contribuam para a saúde pública, a justiça e a redução das desigualdades sociais e das dependências tecnológicas, mediante solicitação do Ministério da Saúde, ou de outro órgão da Administração Pública, ou ainda a critério da Plenária da CONEP/CNS.

Por fim, citam-se dois cuidados que devem ser observados em qualquer tipo de pesquisa humana: a) quando o consentimento é exclusivo do representante legal, a cautela deve ser redobrada. Nada impede que seja uma tentativa de “se livrar” do doente, sob a justificativa de ajudá-lo e b) a pesquisa deve ser sempre voltada para beneficiar o paciente.

É vedado ao médico:

Art. 102. Deixar de utilizar a terapêutica correta, quando seu uso estiver liberado no País.

Parágrafo único. A utilização de terapêutica experimental é permitida quando aceita pelos órgãos competentes e com o consentimento do paciente ou de seu representante legal, adequadamente esclarecidos da situação e das possíveis consequências.

Os comentários a este dispositivo, necessariamente passam pela prévia explicação do que seria terapêutica experimental. No inciso XXI, dos princípios fundamentais se fez a

contraposição entre os procedimentos experimentais e os procedimentos aceitos cientificamente.

Naquela ocasião, se explicou que os procedimentos experimentais possuem duas regulamentações básicas: a Resolução CFM 1609/00 (âmbito ético) e a Resolução 466/2012 do Conselho Nacional de Saúde (âmbito administrativo). Pela primeira, os procedimentos diagnósticos ou terapêuticos, para serem reconhecidos como válidos e utilizáveis na prática médica nacional, deverão ser necessariamente submetidos à aprovação prévia do Conselho Federal de Medicina, através de Câmaras Técnicas e depois, homologada pelo Plenário. Qualquer procedimento que tiver o seu reconhecimento negado pelo CFM, será considerado experimental, ficando sua utilização condicionada às normas específicas da citada resolução.

Pelos princípios bioéticos da beneficência e da não maleficência, o médico deve envidar todos os esforços e meios aceitos cientificamente para beneficiar o seu paciente. Se existir este tipo de procedimento terapêutico específico, para o caso clínico do paciente, devidamente liberado no Brasil e é este que deve ser executado, e ponto final. Não se pode coisificar o homem, utilizando-o como meios para atingir outras finalidades, ainda que uma dessas seja beneficiar um grande número de pessoas no futuro.

Caracteriza grave ilícito ético o fato de privar o paciente de um atendimento legítimo, para utilizar um procedimento ainda sob estudos. Se não houver diretamente o prejuízo pelo uso do “novo método”, haverá o dano indireto (desrespeito a não maleficência), afinal o paciente, no mínimo, terá protelado seu processo de tratamento.

Especificamente sobre o parágrafo único, há de se acrescentar a informação de que “os órgãos competentes” a que se refere a redação são o CFM e o Ministério da Saúde, mas não são somente essas exigências. Esses são os requisitos objetivos prévios ao procedimento em si, portanto, não necessariamente ligado ao paciente ou a seu quadro clínico.

Depois deste primeiro momento, a terapêutica experimental pode ser “oferecida” ao paciente. É a etapa subjetiva, que necessariamente é posterior a fase objetiva. Caracteristicamente, a fase subjetiva, exige que a autonomia do paciente seja respeitada. Cabe ao médico pesquisador, com linguagem clara e acessível ao pesquisado, informar e esclarecer todas as nuances da terapêutica experimental proposta, inclusive quanto a natureza e possíveis consequências do experimento. Se o pesquisado carecer de discernimento e capacidade intelectual para compreensão, esses informes devem ser dados ao seu representante legal.

Uma vez completamente esclarecidos, ficam o paciente e/ou responsável legal aptos a consentir o experimento. Somente após essas etapas, o procedimento pode ser iniciado. O desrespeito a essa cronologia implica em infração ética do pesquisador responsável.

O dispositivo não proíbe o uso de uma nova medicação/método/instrumental para aliviar o sofrimento ou preservar a vida do paciente, mas isso só será permitido se acaso o médico já tiver utilizado e esgotado todos os métodos tradicionais reconhecidamente aceitos. O que se proíbe é a utilização especulativa desta “nova terapêutica”, tentando obter um resultado provável, seja por que existe uma terapêutica correta ainda não utilizada, seja por que ainda falta o consentimento livre e esclarecido do paciente e responsável.

Como regra, os experimentos com novas drogas e tecnologias devem ser utilizados sem prejuízo do método tradicional de tratamento.

É vedado ao médico:

Art. 103. Realizar pesquisa em uma comunidade sem antes informá-la e esclarecê-la sobre a natureza da investigação e deixar de atender ao objetivo de proteção à saúde pública, respeitadas as características locais e a legislação pertinente.

O núcleo do dispositivo é a pesquisa em seres humanos, enquanto coletividade; é a chamada pesquisa médica em massa.

Tudo o que já foi estudado sobre o dever de informar (de forma clara, verdadeira e acessível), autonomia, consentimento livre, consciente e esclarecido, aqui é aplicável integralmente, mas com o diferencial de que, na comunidade, a autorização para a pesquisa deve ser dada por cada indivíduo (preferencialmente e sempre que possível), ou, pelo menos, pelos líderes - representantes legais daquele grupo, normalmente seus governantes. Nada impede, porém, que algum indivíduo se recuse a participar ou resolva, a qualquer tempo, abandonar o experimento.

Se os princípios bioéticos (beneficência, não maleficência, autonomia e justiça) são obrigatórios na relação médico-indivíduo isolado; como muito mais razão também deve existir na saúde pública, onde uma massa social se envolve, se beneficia ou pode sofrer os deletérios efeitos de uma eventual pesquisa médica mal sucedida. Se na pesquisa individual, o respeito ao benefício do paciente é a mola mestra; na pesquisa coletiva, o benefício da saúde pública é o principal objetivo a ser alcançado.

Deve ser buscado, neste tipo de pesquisa, que se atinja o maior número de pessoas possíveis e destruir determinados agentes patogênicos, muitas vezes concentrados em locais específicos.

Deve se ter o cuidado de que, cada comunidade possui suas peculiaridades, tradições, costumes e características loco-regionais e, muitas vezes existe legislação local específica (normas estaduais, distritais, municipais e até daquela comunidade), que devem, também, serem integralmente respeitadas.

Sempre que haja qualquer tipo de pesquisa médica em comunidades, sob pena de infração ética, devem ser observadas às seguintes regras: a) deve haver detalhada informação e esclarecimento prévios sobre todas as características do experimento; b) o objetivo da pesquisa deve ser beneficiar a saúde da comunidade; c) o pesquisador deve conhecer e respeitar a características, costumes e regras do local e d) o pesquisador deve conhecer e obedecer à legislação específica vigente naquela localidade.

A pesquisa em comunidade que não respeite pelo menos um destes requisitos, há de ser considerada como grave ilícito ético, até mesmo pela extensão quantitativa de pessoas potencialmente atingidas, às vezes a médio ou longo prazo.

A preocupação do ordenamento jurídico com esse assunto é tão destacada, que a legislação exige, entre outros elementos: a) que a comissão de ética em pesquisa, seja multidisciplinar e esteja completamente familiarizada com os costumes e tradições da população ou comunidade em questão, além de sensível às questões da dignidade humana; b) a pesquisa em populações e comunidades com recursos limitados só pode ser iniciada quando o promotor e o investigador do experimento se assegurarem de que a pesquisa seja sensível às necessidades de saúde e as prioridades daquela população e, adicionalmente, que qualquer intervenção ou produto desenvolvido, ou o conhecimento gerado, será tornada disponível para o benefício desta população. Os grupos ou comunidades, convidados para serem sujeitos de pesquisa, devem ser escolhidos de modo que os encargos e benefícios da pesquisa sejam equitativamente distribuídos. A exclusão de grupos ou comunidades que podem se beneficiar da participação do estudo deve, inclusive, ser justificada.

Certamente, a principal norma que regula a pesquisa em comunidades é a Resolução 466/2012 do Conselho Nacional de Saúde. Por ela, a pesquisa em qualquer área do conhecimento, envolvendo seres humanos deverá observar, dentre outras exigências: a) respeitar sempre os valores culturais, sociais, morais, religiosos e éticos, bem como os hábitos e costumes quando as pesquisas envolverem comunidades; b) garantir que as

pesquisas em comunidades, sempre que possível, traduzir-se-ão em benefícios cujos efeitos continuem a se fazer sentir após sua conclusão; c) garantir o retorno dos benefícios obtidos através das pesquisas para as pessoas e as comunidades onde as mesmas forem realizadas.

É vedado ao médico:

Art. 104. Deixar de manter independência profissional e científica em relação a financiadores de pesquisa médica, satisfazendo interesse comercial ou obtendo vantagens pessoais.

A redação deveria ter incluído interesse comercial ou vantagens não somente para o médico pesquisador, mas também para terceiros. Infelizmente, isso pelo menos por enquanto, não ocorreu.

Segundo o dicionário eletrônico Priberan da língua portuguesa, a independência é um estado de não se achar sob domínio ou influência estranha. No meio médico, porém a independência significa autonomia, isenção e liberdade.

A exercício da Medicina, de forma autônoma e independente não é apenas um direito do profissional; é muito mais que isso. Significa um dever ético-legal inderrogável. Representa a máxima garantia de zelo e segurança para o paciente e para a sociedade.

A autonomia médica é um requisito indispensável e insubstituível, que o médico sempre deve possuir na sua atividade profissional, independente do cargo, emprego ou função; sem interessar sequer qual a sua atividade (preventiva, diagnóstica, terapêutica ou experimental), ou onde/como trabalha (autônomo, instituição pública ou privada).

No âmbito da pesquisa médica, a autonomia profissional deve ser sempre observada, independente de quanto ou quem financie a atividade do médico pesquisador. Na pesquisa, a autonomia médica possui duas vertentes: a profissional e a científica. A primeira diz respeito a relação médico-paciente; a segunda se refere a relação médico pesquisador-pesquisado. Seja em qual for a modalidade considerada, às vezes até concomitantes, o médico deve se manter isento e profissionalmente livre, devendo satisfações apenas à sua consciência e à legislação pertinente (inclusive os preceitos éticos).

Em hipótese nenhuma pode fazer mercancia com sua independência profissional ou científica, em troca de obter qualquer tipo de vantagem (comercial, financeira, social, eleitoral, emocional, religiosa, administrativa, etc.), nem para si, tampouco para terceiros.

Em qualquer atividade médica, inclusive na pesquisa, só pode existir um único e excludente interesse: beneficiar o paciente enquanto indivíduo e pessoa humana. Respeitado esse mandamento inicial, surge a idoneidade - o compromisso de o investigador primar e divulgar apenas a verdade do que concluiu na pesquisa, não sendo essa, necessariamente o que deseja ouvir o financiador.

Assim, o legislador ético determinou que é ilícito ético qualquer situação em que o médico renuncie sua liberdade profissional e permita que pessoas (físicas ou jurídicas) que subsidiem as pesquisas, nelas se interfiram de modo direto ou indireto. Presume-se de forma absoluta (juridicamente significa que não cabe provar em contrário), que a mínima intromissão possui interesses mercadológicos, afinal não se pode esperar o altruísmo de que empresas (normalmente de materiais médico-hospitalares ou farmacológicos) gastem alguns milhões de dólares, para não ter retorno comercial e lucro.

Por outro lado, a obtenção de vantagens pessoais é de presunção relativa (admite prova em contrário). Na prática, quase sempre o interesse comercial da empresa tem intrínseca relação com algum tipo de vantagem para o médico pesquisador, ainda que apenas para que a empresa continuar mantendo financeiramente o experimento, e isso é uma vantagem pessoal.

Mas nem tudo é perfeito. Da forma como está redigido o texto (satisfazendo), para que o médico pesquisador seja responsabilizado eticamente, neste dispositivo, exige-se que, comprovadamente, ele tenha efetivamente obtido algum tipo de interesse comercial ou vantagem pessoal.

Quem sabe, na próxima revisão, o texto não venha um pouco mais abrangente, sugerindo-se como redação proibitiva futura: Deixar de manter independência profissional e científica em relação a financiadores de pesquisa médica, visando qualquer tipo de interesse ou vantagem para si ou terceiros.

Desta forma, a mera ação/omissão em permitir a intromissão à autonomia médica, pelos financiadores, configuraria ilícito ético, ainda que efetivamente não se obtivesse nenhum interesse comercial ou vantagem. Bastaria a conduta se dirigir para algum resultado, sem haver, porém a exigência da efetiva concretização destes para que a infração se consuma.

É vedado ao médico:

Art. 105. Realizar pesquisa médica em sujeitos que sejam direta ou indiretamente dependentes ou subordinados ao pesquisador.

Subordinado ou dependente significa “subalterno”, hierarquicamente inferior a outro.

Já se discutiu bastante que o a autonomia é o combustível do consentimento livre, prévio e esclarecido. A validade da autorização depende exatamente que esta expresse a vontade real do paciente, sem fraudes, vícios, coação física ou mental.

A Declaração de Helsinki, integralmente transformada na Resolução CFM 1098/83 – em seus princípios básicos – item 10, determina que: ao receber o consentimento para o projeto de pesquisa, o médico deve tomar cuidado especial, caso o indivíduo esteja em relação de dependência para com ele, ou que o mesmo dê seu consentimento sob coação. Neste caso, o consentimento formal deve ser obtido por um médico que esteja envolvido na investigação e que seja completamente independente deste relacionamento oficial.

Observe o leitor que não se exige a independência apenas entre pesquisador e pesquisado; esta deve existir também em relação a Comitês de Ética que devem ser independentes da equipe de pesquisa, salientando que, qualquer benefício financeiro direto ou indireto pró-comitê que possam derivar da investigação, jamais podem ser dependentes ou condicionados ao resultado da sua conclusão.

Assim, o fato de duas pessoas, no caso pesquisado e pesquisador, possuírem algum tipo de vínculo, direto ou indireto, de subordinação ou dependência (técnica, política, familiar, financeira, emocional, social, profissional, religiosa, etc.), torna completamente inviável qualquer tipo de pesquisa, afinal não se sabe até que ponto esse vínculo influenciou (ou obrigou) o subordinado/dependente a consentir o experimento. Jamais se saberia se o seu consentimento representou sua real vontade psíquica ou se decorreu de uma coação.

Por esta razão, juridicamente, o CEM18 presume de forma absoluta – não admite prova em contrário – que sempre há vício de vontade quando o pesquisador possuir ascendência sobre o paciente pesquisado. Por este motivo, qualquer ato neste sentido configura ilícito ético, independente de haver consentimento prévio.

No caso, o que se pune é a existência do vínculo ilegítimo entre pesquisador-pesquisado e não o fato deste último ser saudável ou não.

Apenas para esclarecer, fazer pesquisa em pessoas saudáveis é legalmente proibido. Qualquer pesquisa só deve ser realizada se for em benefício do paciente. Se ele é saudável, pesquisar em seu organismo, desrespeita os princípios bioéticos da beneficência e da não

maleficência, constituindo grave infração ética. Esse compromisso deve existir para toda e qualquer pessoa. Respeitar este mandamento é honrar a Dignidade da Pessoa Humana.

É vedado ao médico:

Art. 106 Manter vínculo de qualquer natureza com pesquisas médicas em seres humanos que usem placebo de maneira isolada em experimentos, quando houver método profilático ou terapêutico eficaz.

A nova redação trouxe algumas mudanças, embora o alcance continue o mesmo, salvo o acréscimo do chamado método profilático.

O CEM revogado possuía a seguinte redação: “Art. 106. Manter vínculo de qualquer natureza com pesquisas médicas, envolvendo seres humanos, que usem placebo em seus experimentos, quando houver tratamento eficaz e efetivo para a doença pesquisada”.

O novo texto acrescentou os termos “de maneira isolada” para o uso de placebos e trouxe o acréscimo do método profilático.

Na verdade, o presente dispositivo, é quase cópia do artigo inaugural da Resolução CFM 1885/2008.

Antes de se adentrar propriamente ao artigo, de forma oportuna, deve se explicar – notadamente para o leitor não médico – o que vem a ser placebo. Conceitualmente, placebo é toda e qualquer substância neutra, desprovida de propriedades farmacológicas, mas administrado a um paciente ou grupo de pacientes, como se possuísse propriedades terapêuticas, intentando controlar uma experiência, ou desencadear psicológicas favoráveis nos doentes.

A principal indicação da utilização do placebo na área médica ocorre em trabalhos científicos, onde se visa testar a eficácia comparativa de medicamentos. Ministra-se o medicamento para um grupo de pacientes, com determinada doença e o placebo para outro grupo, com a mesma doença, depois os resultados são comparados. É chamado estudo de duplo-cego, onde nem os pacientes, nem os médicos sabem quem está usando apenas o placebo ou a droga. Após um período, ocorre a avaliação do pesquisador (o único que sabe quem toma o que) e este então, compara os resultados.

São exemplos de placebo: uso oral (cápsulas de farinha de mandioca, por exemplo) ou injetável (soro fisiológico), assim como pomadas, cremes, etc. sem nenhum tipo de efeito para tratar aquela patologia.

Curiosamente, as experiências com placebo resultam, quase sempre, em benefício para o paciente. Esta evidência da eficácia do placebo, de certa forma, é algo que, ao mesmo tempo, desafia e incomoda os médicos.

Sobre o dever do médico em utilizar a terapêutica correta – cientificamente reconhecida como eficaz para determinada enfermidade, a pouco se comentou o art. 102. do CEM18. Neste caso, se proíbe qualquer tipo de utilização terapêutica experimental. Ora, se nesses casos, o tratamento experimental é ilícito ético, como muito mais razão (e gravidade) deve ser o não tratamento com placebo. Usar placebo, *a priori*, é não tratar ou fingir que trata; o que na prática dá no mesmo.

Em outras palavras, o CEM18 determina que se houver profilaxia (prevenção) ou tratamento eficaz e efetivo, para uma específica doença pesquisada, é esta conduta que sempre deve ser utilizada, e assim, não há que se falar em placebo ou experimentações.

Mas, de forma resumida, qual é a distinção entre eficaz, efetivo (e eficiente)?

- Ser eficaz é atingir o objetivo proposto, cumprir integralmente uma tarefa, causando o resultado pretendido.
- Ser eficiente: é a qualidade de fazer com a máxima excelência, sem perdas ou desperdícios. É aquele que chega ao resultado, produzindo o efeito específico, com qualidade, com competência e com o mínimo de erros. O eficiente ultrapassa o eficaz.
- Ser efetivo é ter capacidade de funcionar normalmente e de forma satisfatória, na realidade de um tempo e lugar. É incontestável, verificável e executável.

Se um médico mantiver qualquer tipo de relação com pesquisas médicas humanas que usem exclusivamente placebo em seus experimentos, mas haja método de prevenção ou tratamento eficaz e efetivo para a doença pesquisada, estará cometendo indiscutível ilícito ético, afinal desrespeita os princípios da beneficência e da não maleficência.

Assim como determina o art. 102 do CEM18, somente quando não mais existir tratamento tradicional reconhecidamente aceito, se permitirá experimentos comparando os efeitos de drogas em testes e placebos; desde que, é claro, exista o consentimento esclarecido

e livre do pesquisado e que, nem pacientes, nem a maioria dos pesquisadores saiba quem está sendo tratado e quem está tomando placebo.

Mesmo neste caso, as Diretrizes 4 e 5 das Diretrizes Éticas Internacionais para Pesquisas Biomédicas Envolvendo Seres Humanos (CIOMS 2016) determinam que o placebo pode ser usado quando não se tem estabelecida uma intervenção eficaz ou quando a utilização de uma intervenção de eficácia comprovada, não traga resultados cientificamente confiáveis, e o uso de placebo não traria qualquer risco de danos graves ou irreversíveis para os sujeitos.

É vedado ao médico:

Art. 107. Publicar em seu nome trabalho científico do qual não tenha participado; atribuir a si mesmo autoria exclusiva de trabalho realizado por seus subordinados ou outros profissionais, mesmo quando executados sob sua orientação, bem como omitir do artigo científico o nome de quem dele tenha participado.

Na nova redação apenas houve ajuste no texto. Substituiu-se “atribuir-se autoria exclusiva de trabalho” por realizado por “atribuir a si mesmo autoria exclusiva de trabalho”.

A publicação de trabalhos científicos objetiva fazer o intercâmbio de conhecimentos médicos (ou multidisciplinares) adquiridos pela prática ou pesquisa, a ser publicada em mídia científica, favorecendo a máxima e célere difusão da informação, em benefício do paciente, da sociedade e da Medicina.

A materialização do presente ilícito ético exige, como requisito, que o trabalho científico tenha sido publicado em qualquer tipo de veículo de publicidade não leiga, ou seja, por se tratar de trabalho científico, deve ser publicado em mídia especializada e direcionada para médicos.

Com essa conclusão, pode-se partir para a observação de que o art. 107 possui três proibições bastante distintas, autônomas e independentes entre si: a) publicar em seu nome trabalho científico do qual não tenha participado; b) atribuir a si mesmo autoria exclusiva de trabalho realizado por seus subordinados ou outros profissionais, mesmo quando executados sob sua orientação e c) omitir do artigo científico o nome de quem dele tenha participado. Por serem infrações independentes, o artigo será estudado em partes.

107.1. PUBLICAR EM SEU NOME TRABALHO CIENTÍFICO DO QUAL NÃO TENHA PARTICIPADO

Na primeira parte, o dispositivo condena a deferência/pressão para incluir na pesquisa quem dela não participou. Objetiva coibir que médicos, em posição hierárquica mais elevada, pressionem ou “sugiram” a seus subordinados ou dependentes de qualquer natureza (quase sempre técnica e financeira), que adicionem o seu nome ao trabalho científico do qual não participou.

Esta proibição se estende aos casos em que não exista hierarquia, tais como a colocação do nome de outro médico por mera amizade ou troca de favores.

O médico que tiver seu nome indevidamente colocado, em um trabalho científico, sem ter dele participado pratica ilícito ético. Comete esse profissional clara usurpação de direito autoral alheio, visando obter vantagens ilícitas, quase sempre voltadas a notoriedade, a autopromoção e/ou aos aspectos financeiros.

O problema vai ser provar que isso ocorreu, afinal somente os “autores” saberão o que realmente ocorreu, mas é possível a comprovação, quase sempre através de testemunhas médicas e não médicas (entrevistados e pacientes, por exemplo).

107.2. ATRIBUIR A SI MESMO AUTORIA EXCLUSIVA DE TRABALHO REALIZADO POR SEUS SUBORDINADOS OU OUTROS PROFISSIONAIS, MESMO QUANDO EXECUTADOS SOB SUA ORIENTAÇÃO.

A segunda parte não mais se refere a inclusão de nomes que não tenham participado da pesquisa; muito pelo contrário. Aqui, o assunto tratado é a exclusão de nomes que efetivamente tomaram parte do experimento, mas que, por motivos variados do pesquisador médico, quase sempre ligados a ganância e busca de notoriedade a qualquer custo, não figuram como partícipes do trabalho.

O autor do trabalho participou da pesquisa, seja de forma direta ou indireta (orientando, por exemplo). Ocorre que, ao publicar, deixa figurando apenas o seu nome, ficando com os méritos exclusivamente para si, desprestigiando outras pessoas que também colaboraram e trabalharam, às vezes até mais que o médico pesquisador “solitário”.

A infração ética do médico-autor se consuma, ainda que os excluídos não sejam médicos, mas profissionais de outras áreas ou acadêmicos, e independem deste ter ou não sido o orientador. Na verdade, se orientador for, a gravidade da omissão é bem maior, afinal utilizou de sua posição para praticar um verdadeiro “estelionato científico”, violando os

direitos autorais dos excluídos, que na maioria das vezes, nem sequer podem contestar, face aos diversos graus de dependência ou submissão.

A infração a esta segunda parte é bastante fácil de provar, afinal existem testemunhas recíprocas (justamente os excluídos) que, certamente não mais nutrirão sentimentos de respeito ou submissão ao médico fraudador.

Nesta segunda parte do art. 107, há de se notar uma marca distintiva das demais. Aqui o trabalho científico publicado terá apenas um único autor (o fraudador científico), que deliberadamente excluiu os demais nomes, ainda que seja uma só pessoa.

107.3. OMITIR DO ARTIGO CIENTÍFICO O NOME DE QUEM DELE TENHA PARTICIPADO.

A terceira e derradeira parte do art. 107, em muito se assemelha a parte anterior, mas com ela não se confunde.

Para enquadramento por ilícito ético, nesta terceira parte, não pode haver autoria exclusiva do trabalho científico. Devem figurar outras pessoas (médicos ou não) como autores, quase sempre contendo o nome do responsável pela pesquisa (e responsável pela exclusão).

O que ocorre neste ilícito ético é que o nome de um ou mais autores foram “esquecidos”. Neste caso, o trabalho ficou em nome de várias pessoas (pelo menos duas), sem, porém, figurar o nome de alguém que dele, efetivamente, tenha participado.

É vedado ao médico:

Art. 108. Utilizar dados, informações ou opiniões ainda não publicadas, sem referência ao seu autor ou sem sua autorização por escrito.
--

O presente artigo é estreitamente relacionado com o art. 117 do CEM18 (ver comentários). O objeto de proteção da norma é o direito autoral (Lei 9610/98).

Sem perda de sentido, o texto muito bem poderia ter sido redigido assim: Utilizar informações ainda não publicadas, sem referência ao seu autor ou sem a sua autorização por escrito.

O termo “dados” se referem a um conjunto de símbolos informativos, quantitativos e qualitativos, arquivados em diversos tipos de meios, que possam ser utilizados para o processo de uma informação.

Informações significam o conjunto de conhecimento sobre alguém ou alguma coisa.

Por sua vez, opiniões são os modos de alguém ver ou pensar sobre alguém ou alguma coisa.

Na prática, tudo faz parte do gênero “informação”.

Para enquadramento por infração ética, a primeira exigência é que as informações ainda não tenham sido publicadas, ou seja, ainda não tenham sido divulgadas (tornadas de conhecimento público) em veículo midiático para o público médico ou não médico.

O que deve ser entendido é que, publicada ou não, deve sempre haver referência do autor. Se ainda não tiver sido tornada pública, essa informação só poderá ser divulgada mediante autorização escrita do seu criador, devendo ainda ser, prévia e específica para cada ocasião em que seja revelada – sempre que possível, sem esquecer a comprovação de cada um desses fatos e consentimentos.

Essa exigência existe independente de o trabalho ser em equipe, e o infrator faça parte dela. Evita-se assim, que o principal objetivo da divulgação da informação ainda não publicada, seja a busca insensata pela notoriedade, pelo sensacionalismo e a autopromoção.

É vedado ao médico:

Art. 109. Deixar de zelar, quando docente ou autor de publicações científicas, pela veracidade, clareza e imparcialidade das informações apresentadas, bem como deixar de declarar relações com a indústria de medicamentos, órteses, próteses, equipamentos, implantes de qualquer natureza e outras que possam configurar conflitos de interesse, ainda que em potencial.

O art. 109 veio prescrito desde o CEM2009. Consolida o conteúdo de várias resoluções e pareceres que determinavam o dever de imparcialidade do médico na divulgação de informes médicos ou na indicação de produtos médico-hospitalares de qualquer natureza.

O artigo possui vedação a duas partes bastantes distintas, autônomas e independentes entre si: a) Deixar de zelar, quando docente ou autor de publicações científicas, pela veracidade, clareza e imparcialidade das informações apresentadas e b) deixar de declarar as relações com a indústria de medicamentos, órteses, próteses, equipamentos, implantes de qualquer natureza e outras que possam configurar conflitos de interesses, ainda que em potencial. Na verdade, face à distinção dos objetos proibidos, para fins didáticos, bem que poderiam ter sido colocados em artigos diferentes. Comenta-se cada uma em separado.

109.1. DEIXAR DE ZELAR, QUANDO DOCENTE OU AUTOR DE PUBLICAÇÕES CIENTÍFICAS, PELA VERACIDADE, CLAREZA E IMPARCIALIDADE DAS INFORMAÇÕES APRESENTADAS

Todo médico, independente do cargo, função, emprego ou atribuição exercida possui o dever de praticar seus atos profissionais respeitando, integral e permanentemente, os princípios da bioética, os ditames éticos da profissão e toda a legislação pertinente. Mas não é só isso. Seus atos médicos devem ser revestidos de absoluta fidelidade com os acontecimentos. A linguagem utilizada (escrita ou falada) deve ser inteligível e no nível de compreensão de quem recebe a mensagem do profissional.

Por fim, a linguagem não pode ter interesses ocultos. Na verdade, todo interesse que não seja beneficiar o paciente e a sociedade deve ser considerado ilegítimo, ilícito e parcial, devendo receber rigorosa sanção.

Se tais situações já são deveres para um médico comum, com muito mais responsabilidade deve ser encarado para docentes médicos ou autor de publicações médico-científicas. O motivo é simples. Nestas funções, o médico deve ser comedido pois ajuda a formar, aperfeiçoar e reciclar outros médicos; tem a função de verdadeiro formador de opinião, exercendo importante tarefa didática de multiplicação do conhecimento e das posturas profissionais.

Assim, esse tipo especial de médicos tem a obrigação de zelar para que seus ensinamentos sejam repassados com absoluta verdade, clareza e imparcialidade. É digno de crítica o fato de um médico indicar o nome comercial de um medicamento (e não o princípio ativo) ou um determinado tipo de material médico-hospitalar, afinal isso é uma forma antiética de publicidade.

Se qualquer omissão já seria eticamente relevante, para um único médico omissor, esta importância se agiganta em progressão geométrica, se considerado o alcance do efeito desses maus exemplos provocados nos médicos aprendizes ou leitores do antiético profissional.

109.2. DEIXAR DE DECLARAR RELAÇÕES COM A INDÚSTRIA DE MEDICAMENTOS, ÓRTESES, PRÓTESES, EQUIPAMENTOS, IMPLANTES DE QUALQUER NATUREZA E OUTRAS QUE POSSAM CONFIGURAR CONFLITOS DE INTERESSES, AINDA QUE EM POTENCIAL.

A segunda parte do art. 109 poderia ter sido um pouco mais resumida, contendo a seguinte redação: Deixar de declarar relações com a indústria de materiais e equipamentos médico-hospitalares, de qualquer natureza, que possam configurar conflitos de interesses potencial ou efetivo.

Certamente é a parte mais importante do artigo e materializa a preocupação da classe médica com aqueles profissionais que cedem aos apelos da indústria médica, hospitalar ou farmacêutica, divulgando os produtos desta, em troca de vantagens das mais variadas espécies, muitas vezes colocando os interesses do paciente em segundo, terceiro ou quarto plano.

O presente dispositivo tem intrínseca relação com o art. 69 do CEM18. Por esta razão, sugere-se a sua imediata releitura. Nos comentários a este artigo – item 69.2. – foi feita a distinção entre órteses, próteses e implantes de qualquer natureza e, por isso, aqui não mais será discutida.

O novo mandamento ético não proíbe que o médico eventualmente mantenha algum tipo de relação com a indústria de materiais médico-hospitalares, como, por exemplo, que esta financie uma pesquisa médica. O que não pode, em hipótese nenhuma, é o médico receber algum tipo de vantagem (incluindo favores, patrocínios e benefícios pecuniários ou não) pela comercialização destes produtos, cuja compra decorra da influência direta do médico.

Nos casos permitidos (sem vantagem para o médico), esta relação entre médico e indústria deve ser declarada previamente ao público e com absoluta clareza, não restando nenhuma dúvida sobre o tipo, características e o alcance deste vínculo.

Sempre que haja relação médico-indústria de materiais médico-hospitalares, há, pelo menos potencial risco de suspeição, de conflito de interesses e porque não, de parcialidade. Em se confirmando esses fatos, o principal prejudicado pode ser o paciente.

Não deveria ter sido assim. O CFM deveria ter proibido qualquer tipo de relação envolvendo o médico e a indústria, afinal, de certa forma, isso só estimula a mercancia da Medicina por empresários médicos, que podem vir a se preocupar muito mais com o lucro, do que com o paciente. Em vez de proibir, foi brando demais em suas palavras e se resumiu a

permitir, desde que essa relação seja informada. Ficou no meio-termo entre a proibição total e a permissividade ilimitada. Mas dos males, o menor. Pelo menos esse meio-termo permite o exercício da autonomia do paciente e facilita o implemento do senso crítico de colegas da profissão ou da especialidade.

Talvez, como medo das críticas e das denúncias éticas de colegas, o médico vinculado a indústria tenha mais cuidado e critérios na execução de seus atos. Pelo menos é o que se espera.

É vedado ao médico:

Art. 110. Praticar a Medicina, no exercício da docência, sem o consentimento do paciente ou de seu representante legal, sem zelar por sua dignidade e privacidade ou discriminando aqueles que negarem o consentimento solicitado.

O art. 110 trata apenas da responsabilidade ética do médico, no exercício da docência em Medicina, independente deste magistério ser praticado em instituição pública ou privada, de forma temporária ou permanente.

O presente dispositivo também tem três partes proibitivas: a) Praticar a Medicina, no exercício da docência, sem o consentimento do paciente ou de seu representante legal; b) Praticar a Medicina sem zelar pela dignidade e privacidade do paciente e c) Praticar a Medicina discriminando aqueles que negarem o consentimento solicitado. Face à autonomia de cada uma, o estudo também será por partes.

110.1. PRATICAR A MEDICINA, NO EXERCÍCIO DA DOCÊNCIA, SEM O CONSENTIMENTO DO PACIENTE OU DE SEU REPRESENTANTE LEGAL

A Medicina é uma profissão que demanda contínuo e permanente contato humano. É essencial que o corpo discente (alunos) tenha contato com os pacientes e suas doenças, desde o início da formação médica. Somente assim, pode adquirir experiência prática para identificar outros casos similares, elaborar os diagnósticos diferenciais e, principalmente, aprender a tratar e a se relacionar de forma ética com os seus assistidos.

Pela própria natureza desta relação aprendiz-paciente, comumente o estudante passa a conhecer detalhes e informações privilegiadas da privacidade e da intimidade dos pacientes. Como primeira consequência destes fatos, passa o aprendiz a ter o dever de respeitar o sigilo do paciente. O docente tem o dever de exigir tal postura de seus alunos.

A relação aprendiz-paciente traz também constrangimentos a este último pois ele pode se colocar em situação vexatória, já que será examinado não somente pelo médico, mas também pelos alunos. De certa forma isso é incômodo para os pacientes, notadamente nos casos ginecológicos, proctológicos e urológicos.

Já se foi o tempo do que ocorria nas Faculdades de Medicina, notadamente públicas, em que o paciente nada pagava pelo seu tratamento, mas em troca deste, era obrigado a facultar sucessivas invasões em sua privacidade ou intimidade, já que vários alunos e docentes passavam a “ter o direito” de examinar quantas vezes fossem necessárias para o entendimento do aluno (e não para diagnosticar a sua enfermidade, muitas vezes já estando com quadro clínico identificado e, já em tratamento).

Por muito tempo isso ocorreu e ainda ocorre. É o fenômeno da coisificação do paciente, que perde a sua identidade e passa a ser conhecido pela sua doença apenas ou pelo número do leito. Se a enfermidade for mais complexa, mas “famoso” e requisitado para exames dos alunos o paciente fica.

Com o desenvolvimento da teoria dos Direitos Humanos e a edição do Código de Defesa do Consumidor – 1990 – o paciente passou a ser visto (e a se ver) de forma diferente. Na condição de consumidor de serviços médicos (Ver comentários ao inciso IX dos princípios fundamentais), o paciente passou a ter direitos, notadamente quanto a informação acessível e exigiu-se o consentimento esclarecido do mesmo, para qualquer tipo de intervenção. Esses direitos existem e independem de onde o serviço está sendo prestado, seja em instituição pública (SUS) ou privada (particular ou convênios).

Com a evolução da Bioética/Biodireito foram estabelecidos os princípios bioéticos (beneficência, não maleficência, justiça e autonomia) que giram em torno de um núcleo: o máximo de benefícios e bem-estar do assistido. Com a vigência destas concepções, qualquer intervenção no paciente demanda o seu indispensável e prévio consentimento, para que professores e alunos da área de saúde possam atuar. Cada consentimento dado deve ser livre, escrito, prévio e ainda ficar documentado no prontuário.

Embora recomendável, mas nem sempre razoável, cada consentimento deve ser específico para aquela ocasião. Se assim não for possível, recomenda-se um documento, mas que poderá ser revogado total ou parcialmente pelo paciente, a qualquer momento, sem necessitar de justificativas, aviso prévio e principalmente, sem significar retaliação ao paciente desistente.

O consentimento do paciente exige que este tenha a capacidade mental de entender a situação. Quando este discernimento é ausente, o consentir passa a ser atribuição do representante legal (normalmente familiares – Ver comentários ao art. 4º desta obra).

Uma consequência desta mudança de postura de médicos e pacientes, no que diz respeito a necessidade do consentimento, já está ocorrendo. A cada dia os “bonecos” que representam pacientes são mais utilizados. Hoje já se pode treinar diversos procedimentos médicos em modelos experimentais e não mais em pacientes. A tendência (sem retorno) é essa.

110.2. PRATICAR A MEDICINA SEM ZELAR PELA DIGNIDADE E PRIVACIDADE DO PACIENTE.

A Dignidade da Pessoa Humana, no caso do paciente, já foi estudada nos comentários ao inciso III dos princípios fundamentais e no art. 99. Para evitar repetições, sugere-se a releitura destes dispositivos.

Por sua vez, a privacidade é o direito de alguém manter dados ou informações pessoais, apenas no âmbito de sua pessoa e de um grupo seletivo, escolhido exclusivamente pelo titular das informações (amigos mais próximos, parentes próximos, etc.). Intimidade, por sua vez, é algo ainda mais restrito do que a privacidade. Intimidade é o direito de alguém de manter dados ou informações pessoais apenas no âmbito de sua pessoa, ou no máximo de outra(s) pessoa(s) selecionadas por critérios ainda mais rigorosos do que aqueles que conhecem a sua privacidade (cônjuge, filhos, pais).

O médico-professor tem a responsabilidade ética pessoal de proteger a dignidade, a privacidade (e a intimidade) do paciente multi-manipulado pelos aprendizes de Medicina, cobrando de todos uma postura ética irretocável antes, durante e após cada intervenção. Tal atividade passa pelo estudo contínuo e permanente da legislação vigente, inclusive do Código de Ética Médica.

110.3. PRATICAR A MEDICINA DISCRIMINANDO AQUELES QUE NEGAREM O CONSENTIMENTO SOLICITADO.

Como já foi dito acima, a informação ao paciente é essencial ao exercício da sua autonomia e esta, por sua vez, se exterioriza no meio social através do consentimento livre, consciente, prévio e esclarecido.

Para qualquer tipo de intervenção no paciente, quem intervém (médico-professor ou aprendizes) necessitam sempre do prévio consentimento do assistido ou, em casos específicos, dos representantes legais.

Os critérios para a concessão ou não do consentimento são exclusivos do paciente; independem de qualquer outra pessoa. O paciente pode consentir, não consentir ou revogar o consentimento anterior a qualquer momento.

Em qualquer uma dessas situações, a sua decisão deve ser integralmente respeitada e o assistido não pode sofrer nenhum tipo de retaliação ou discriminação por isso.

Essa determinação de proibir discriminação é tão importante que está prevista no inciso inaugural dos princípios fundamentais. Jamais se pode esquecer que a Medicina é uma profissão a serviço da saúde do ser humano e da coletividade.

Para finalizar, há de se lembrar que, se nenhum consentimento é imutável, tampouco existe validade deste para isentar o responsável pela prática de atos ilícitos ou danosos (dolosos ou culposos).

Capítulo XIII - PUBLICIDADE MÉDICA

Antes do estudo do art. 111 em diante do CEM18, o autor achou por bem fazer algumas importantíssimas considerações sobre o assunto do presente capítulo, inclusive, ao final, se posicionando e alertando sobre o gigantesco equívoco jurídico do CFM ou CRMs de legislarem sobre a publicidade médica.

Mais uma vez, o estudo será em partes.

XIII.1. NOÇÕES GERAIS SOBRE PUBLICIDADE

Ao contrário do que desavisadamente se possa pensar, a publicidade médica não é regulada apenas pelo Capítulo XIII do CEM18. Na verdade, existem várias outras resoluções dos Conselhos de Medicina que tratam sobre esse assunto, tais como, por exemplo:

- 1) Resolução CFM 1595/2000 que proíbe a vinculação da prescrição médica ao recebimento de vantagens materiais oferecidas por agentes econômicos interessados na produção ou comercialização de produtos farmacêuticos ou equipamentos de uso na área médica.
- 2) Resolução CFM 1633/2002 que dispõe da proibição de matérias publicitárias, vinculadas à área médico-hospitalar e afins, nos jornais e revistas editados pelos Conselhos de Medicina,
- 3) Resolução CFM 1836/2008 que veda ao médico o atendimento de pacientes encaminhados por empresas que anunciem e/ou comercializem planos de financiamento ou consórcios para procedimentos médicos e
- 4) Resolução CFM 1974/2011 que estabelece os critérios norteadores da propaganda em Medicina, conceituando os anúncios, a divulgação de assuntos médicos, o sensacionalismo, a autopromoção e as proibições referentes à matéria.

Mas o que vem a ser realmente publicidade? Seria sinônimo de propaganda? Qual a relação da publicidade com o *merchandising*? Os autores da área de publicidade são contundentes na defesa de que nenhum dos termos acima mencionados se confundem. Embora possam até ter pontos parecidos, na prática são absolutamente distintos. A confusão terminológica - propaganda X publicidade, pelo menos no Brasil, deriva de um problema de tradução, notadamente relacionados ao inglês. Para o termo propaganda, se utiliza o termo em inglês *advertising* e, para publicidade se usa *publicity*.

Propaganda significa o ato de propagar. Uma forma de disseminação de ideias que visa auxiliar ou prejudicar uma causa ou uma pessoa física ou jurídica. São argumentos divulgados por qualquer meio de mídia, tendo a finalidade de favorecer uma causa própria e/ou prejudicar a causa oposta. Assim a propaganda é todo o esforço de comunicação que, de alguma forma, tenha a intenção de tornar público as vantagens de um produto ou serviço, intentando facilitar a decisão do público alvo e assim induzi-lo a aquisição daquele elemento anunciado. Caracteristicamente a propaganda é a mensagem publicitária paga nos meios de mídia. Ressalta-se que esse pagamento pode ser feito de forma direta (em dinheiro) ou de forma indireta (com prestação de serviços médicos, consultas, etc.).

A propaganda não traz a descrição exaustiva do objeto. O que interessa é colocar em evidência apenas aquilo que sensibiliza positivamente o público. A propaganda é um apelo sensível entre quem faz a propaganda e quem a recebe.

Por sua vez a publicidade é a divulgação de informações a respeito de pessoas, ideias, serviços ou produtos para o público. Traduz um caractere de tudo aquilo que é de conhecimento público. Esta divulgação é feita através de mensagens publicitárias, por meio da mídia, com o fim de influenciar o público.

Do ponto de vista técnico, a publicidade é mais abrangente que a sua coirmã. Esta engloba todas as formas de comunicação, exemplificativamente, *merchandising*, *marketing*, mídia escrita, internet, dentre outros. A publicidade é a comunicação espontânea, portanto não paga – gratuita por natureza – fundada no desejo de se aprofundar mais sobre qualquer assunto.

Por fim o *merchandising* é a prática de *marketing*, na qual se utiliza a imagem de uma pessoa conhecida para vender um produto ou serviço específico, distinguindo-o do similar da concorrência. *Merchandising* significa destacar a mercadoria das demais e pode ser feito através da propaganda ou da publicidade.

Ocorre que os benefícios da publicidade/propaganda não são apenas os econômico-financeiros. Um importante fator agregado é a indissociável liberdade de imprensa, que tem fundamento constitucional no próprio Estado Democrático de Direito. Sem sombra de dúvidas, atualmente, a publicidade/propaganda é uma das maiores forças sociais.

Doravante, o termo publicidade será o único utilizado, mas deve o leitor estar alerta que estamos falando do gênero.

Em relação à Medicina, historicamente, ao nível dos Conselhos, o termo publicidade é usado em sentido amplo, como gênero, equivocadamente abrangendo as espécies publicidade, propaganda e o *merchandising*.

Mas o que vem a ser anúncio médico? Anúncio é qualquer forma de transmissão de um aviso ou informação direcionada ao público. O qualificativo médico se refere ao fato de que este anúncio contém descrição de alguma atividade de natureza médica, havendo de alguma forma, a iniciativa, a participação ou a simples permissão do esculápio.

A publicidade médica (ou os anúncios médicos) podem ser operacionalizados de diferentes formas, tanto em comunicação individual ou de massa. Exemplificando a comunicação individual se tem, as placas (banners e folders), os receituários, o carimbo e os cartões de visita.

A Resolução CFM 1974/2011 define publicidade médica como sendo a anúncio, publicidade ou propaganda a comunicação ao público, por qualquer meio de divulgação, de atividade profissional de iniciativa, participação e/ou anuência do médico.

Feitas as considerações passa-se a temática da publicidade médica. O tema é matéria bastante controvertida e complexa. Contraditoriamente ao que determina o CEM18, juridicamente a relação médico-paciente é relação de consumo, e isso pelo menos nos tribunais, não mais se discute.

Ocorre que, se este comércio, onde se insere o consumidor, não vive sem propaganda. Por outro lado, jamais a Medicina deve ser exercida como atividade de cunho mercantil. Tem-se então um dilema ético e jurídico, onde o limite de atuação é tênue, a interpretação normativa difícil e muitas vezes subjetiva. Tudo isso ocorre de forma paralela, enquanto as leis de mercado e a concorrência estão a cada dia mais acirradas.

Para os conselhos de classe, a publicidade médica deve possuir alguns balizadores principiológicos que jamais devem ser desrespeitados. São eles:

- A participação do médico em publicidade deve se limitar a esclarecer e educar a comunidade, limitando-se à revelação dos conhecimentos necessários para a sociedade e em favor da saúde pública;
- A informação à sociedade é necessária e até obrigatória por parte do médico. O problema é prestar essa informação de forma útil, adequada e não prejudicial a coletividade.

Genival Veloso de França apresenta alguns critérios de uma publicidade dita “adequada e útil socialmente”:

1. Sobriedade: A publicidade do médico deve ser sóbria, comedida e objetiva, não exagerando no tamanho, formas e cores.
2. Discrição: A forma de promoção médica não pode correr o risco do exagero e do sensacionalismo, chegando às raias do chamado mercado da personalidade, quase sempre de ostentação mercantilista, levado pelo exibicionismo inescrupuloso e pela maneira de “aparecer”.
3. Veracidade: A publicidade médica tem de se inserir dentro dos limites da verdade, com a divulgação mínima de uma qualificação profissional idônea, sem que com isso querer dar ao público conhecimento de títulos falsos e ambíguos, especialidades diversas e divulgação de serviços gratuitos.
4. Legalidade: Também deve aquele que faz publicidade médica respeitar as normas legais e as recomendações do Conselho Federal de Medicina que orienta a forma lícita e moderada de se divulgar.

XIII.2. A CODAME – COMISSÃO DE DIVULGAÇÃO DE ASSUNTOS MÉDICOS CODAME

A extensa e detalhista Resolução CFM nº 1974/2011, com suas duas atualizações em 2015, é a principal norma ética sobre publicidade médica. Aborda de forma abrangente a divulgação de assuntos médicos em todos os meios possíveis.

Talvez o seu mais importante dispositivo seja o art. 14 que determina a criação e manutenção permanente da Comissão de Divulgação de Assuntos Médicos – CODAME, a ser formada em cada Conselho Regional de Medicina, com um número mínimo de três membros.

A CODAME de cada Conselho de Medicina, possui as seguintes finalidades:

- a) Responder a consultas ao Conselho Regional de Medicina a respeito de publicidade de assuntos médicos;
- b) Convocar os médicos e pessoas jurídicas para esclarecimentos quando tomar conhecimento de descumprimento das normas éticas regulamentadoras, anexas, sobre a matéria, devendo orientar a imediata suspensão do anúncio;
- c) Propor instauração de sindicância nos casos de inequívoco potencial de infração ao Código de Ética Médica;

d) Rastrear anúncios divulgados em qualquer mídia, inclusive na internet, adotando as medidas cabíveis sempre que houver desobediência a esta resolução;

e) Providenciar para que a matéria relativa a assunto médico, divulgado pela imprensa leiga, não ultrapasse, em sua tramitação na comissão, o prazo de 60 (sessenta) dias.

Oportunamente, se diga que o entendimento dominante dos Conselhos é que os *outdoors* são considerados, de regra, como publicidade imoderada, ferindo o decoro da Medicina e esse fato causa sério risco de responsabilização ética.

A Resolução citada ainda determina que, sempre que exista dúvida, previamente, o médico deverá consultar a Comissão de Divulgação de Assuntos Médicos (CODAME) dos Conselhos Regionais de Medicina, visando enquadrar o seu anúncio dentro dos dispositivos legais e éticos.

Pela citada resolução, sempre que uma CODAME identificar o cometimento de um suposto ilícito ético publicitário, deverá deflagrar um procedimento administrativo para apurar o ocorrido. Se o médico infrator fizer parte de seu grupo de circunscicionados, automaticamente iniciará uma sindicância *ex-officio*. Se o infrator for de outra circunscrição, os autos e comprovantes da infração serão remetidos ao Conselho competente para a tomada das medidas apuratórias e, se for o caso, para aplicação das penalidades.

XIII.3. DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL PARA A PUBLICIDADE – LIVRE EXPRESSÃO, SEM CENSURA OU LICENÇA – TESE DO AUTOR (REFUTADA PELOS CONSELHOS, MAS QUESTIONADA NA JUSTIÇA).

A liberdade de expressão e os limites da censura em publicidade existem até mesmo em declarações internacionais. A liberdade é a regra; a censura uma excepcionalidade e que só pode ser adotada em casos especialíssimos, sempre dentro da legalidade.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos (Paris – 10/12/78) - artigo 19 – prescreve que todo homem tem direito à liberdade de opinião e de expressão; este direito inclui o de não ser molestado por causa de suas opiniões, de receber e transmitir informações e ideias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras.

Por sua vez, no artigo 29, alínea 2 da mesma Declaração, se encontra a seguinte previsão: No exercício de seus direitos e liberdades, todo homem estará sujeito apenas às limitações determinadas pela lei, exclusivamente com o fim de assegurar o devido respeito

dos direitos e das liberdades de outrem e de satisfazer às justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar de uma sociedade democrática.

Por sua vez, o ordenamento jurídico nacional possui em seu ápice a Constituição Federal de 1988. Todas as demais regulamentações normativas são infraconstitucionais e devem obrigatória observância e concordância a tudo o que consta na Carta Maior. Qualquer ditame contrário a Constituição Federal, de forma inevitável é considerado nulo e sem efeito, portanto, não deve prevalecer.

Sobre publicidade, sem ressalvas, a Constituição de 1988 determina:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

Em resumo, a mídia utilizada pelo denunciado, em atividade médica (no caso científica e intelectual) é de expressão livre, não havendo que se falar em nenhum tipo de censura ou licença. Entender de forma diferente é reconhecer a censura fora dos limites previstos pelo ordenamento jurídico.

Não fosse o bastante a Constituição ainda estabelece:

Art. 22. **Compete privativamente à União legislar** sobre:

XXIX - propaganda comercial.

Competir privativamente à União legislar, significa dizer que apenas o Congresso Nacional tem o poder de regulamentar a propaganda comercial. Obviamente nem Estados-Membros, Municípios, Distrito Federal ou entes da Administração Pública Indireta (como os Conselhos de Medicina) têm esse poder.

A Constituição vai mais além:

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

(...)

§ 3º - **Compete à lei federal:**

(...)

II - estabelecer os meios legais que garantam à pessoa e à família a possibilidade de se defenderem de programas ou programações de rádio e televisão que contrariem o disposto no art. 221, bem como **da propaganda de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente.**

Ora, como já foi relatado acima, os Conselhos de Medicina (Autarquias Federais), enquanto órgão regulamentador e fiscalizador da profissão médica, vêm editando de forma constante, um considerável número de normas éticas, prevendo formas de cometimento de ilícitos éticos, em matéria de publicidade médica.

Para finalizar, poder-se-ia até argumentar que existem duas normas que, na visão dos Conselhos de Medicina, legitimam a sua forma de atuação, no que diz respeito especificamente a regulação da publicidade médica: o Decreto 20.931/32 e Decreto-Lei 4.113/42. Em relação aos médicos, o Decreto 20.931/02 estabelecia a regulamentação e fiscalização do exercício da Medicina, da odontologia, da Medicina veterinária e das profissões de farmacêutico, parteira e enfermeira, no Brasil, dentre outras disposições:

- O exercício da Medicina, da odontologia, da Medicina veterinária e das profissões de farmacêutico, parteira e enfermeiro, fica sujeito à fiscalização na forma deste decreto;
- Só é permitido o exercício das profissões enumeradas, em qualquer ponto do território nacional, a quem se achar habilitado nelas de acordo com as leis federais e tiver título registado;
- Os que, mediante anúncios ou outro qualquer meio, se propuserem ao exercício da Medicina ou de qualquer dos seus ramos, sem título devidamente registado, ficam sujeitos, ainda que se entreguem excepcionalmente a essa atividade às penalidades aplicáveis ao exercício ilegal da Medicina.
- Os médicos, farmacêuticos, cirurgiões dentistas, veterinários, enfermeiros e parteiras que cometerem falta grave ou erro de ofício, poderão ser suspensos do exercício da sua profissão pelo prazo de seis meses a dois anos, e se exercem função pública, serão demitidos dos respectivos cargos.
- São deveres dos médicos: a) notificar dentro do primeiro trimestre de cada ano à Inspeção da Fiscalização do Exército da Medicina, do Departamento Nacional

de Saúde Pública, no Distrito Federal, à autoridade sanitária local ou na sua ausência à autoridade policial, nos Estados, a sede do seu consultório ou a sua residência, para organização do cadastro médico regional (art. 6º); b) escrever as receitas por extenso, legivelmente, em vernáculo, nelas indicando o uso interno ou externo dos medicamentos, o nome e a residência do doente, bem como a própria residência ou consultório; c) ratificar em suas receitas a posologia dos medicamentos, sempre que esta for anormal, eximindo assim o farmacêutico de responsabilidade no seu aviamento; d) observar fielmente as disposições regulamentares referentes às doenças de notificação compulsória; e) atestar o óbito em impressos fornecidos pelas repartições sanitárias, com a exata causa mortis, de acordo com a nomenclatura nosológica internacional de estatística demógrafo-sanitária; f) mencionar em seus anúncios somente os títulos científicos e a especialidade.

- É vedado ao médico: a) ter consultório comum com indivíduo que exerça ilegalmente a Medicina; b) receitar sob forma secreta, como a de código ou número; c) indicar em suas receitas determinado estabelecimento farmacêutico, para as aviar; d) atestar o óbito de pessoa a quem não tenha prestado assistência médica; e) firmar atestados sem praticar os atos profissionais que os justifiquem; f) dar-se a práticas que tenham por fim impedir a concepção ou interromper a gestação, só sendo admitida a provocação do aborto e o parto prematuro, uma vez verificada, por junta médica, sua necessidade terapêutica; g) fazer parte, quando exerça a clínica, de empresa que explore a indústria farmacêutica ou seu comércio. Aos médicos autores de fórmulas de especialidades farmacêuticas, serão, porém, assegurados os respectivos direitos, embora não as possam explorar comercialmente, desde que exerçam a clínica; h) exercer simultaneamente as profissões de médico e farmacêutico quando formado em Medicina e farmácia, devendo optar por uma delas, do que deve dar conhecimento, por escrito, ao Departamento Nacional de Saúde Pública; i) assumir a responsabilidade de tratamento médico dirigido por quem não for legalmente habilitado; j) anunciar a cura de doenças consideradas incuráveis segundo os atuais conhecimentos científicos; k) assumir a responsabilidade como assistente, salvo nas localidades onde não houver outro médico, do tratamento de pessoa da própria família, que viva sob o mesmo teto, que esteja acometida de doença grave ou toxicomaníaca,

caso em que apenas pode auxiliar o tratamento dirigido por médico estranho à família; l) recusar-se a passar atestado de óbito de doente a quem venha prestando assistência médica, salvo quando houver motivo justificado, do que deverá dar ciência, por escrito, à autoridade sanitária; m) manter a publicação de Conselhos e receitas a consulentes por correspondência ou pela imprensa.

- As associações religiosas ou de propaganda doutrinária, onde forem dadas consultas médicas ou fornecidos medicamentos, ficam sujeitas, nas pessoas de seus diretores, ou responsáveis, às multas estabelecidas no regulamento sanitário e às penas previstas no Código Penal. Se alguém, não se achando habilitado para exercer a Medicina, se valer de uma dessas associações para exercê-la, ficará sujeito às mesmas penalidades em que devem incorrer o diretor ou responsável.
- Os profissionais que se servirem do seu título para a prescrição ou administração indevida de tóxicos entorpecentes, além de serem responsabilizados criminalmente serão suspensos do exercício da sua profissão pelo prazo de um a cinco anos, e demitidos de qualquer cargo público que exerçam.
- Os institutos hospitalares de qualquer natureza, públicos ou particulares, os laboratórios de análises e pesquisas clínicas, os laboratórios de soros, vacinas e outros produtos biológicos, os gabinetes de raios X e os institutos de psicoterapia, fisioterapia e ortopedia, e os estabelecimentos de duchas ou banhos Medicinais, só poderão funcionar sob responsabilidade e direção técnica de médicos ou farmacêuticos, nos casos compatíveis com esta profissão, sendo indispensável para o seu funcionamento, licença da autoridade sanitária.
- Nenhum estabelecimento de hospitalização ou de assistência médica pública ou privada poderá funcionar, em qualquer ponto do território nacional, sem ter um diretor técnico e principal responsável, habilitado para o exercício da Medicina nos termos do regulamento sanitário federal.

Por sua vez o Decreto-Lei 4.113/42, prevê, dentre outras disposições:

- É proibido aos médicos anunciar: I – cura de determinadas doenças, para as quais não haja tratamento próprio, segundo os atuais conhecimentos científicos; II – tratamento para evitar a gravidez, ou interromper a gestação, claramente ou em termos que induzam a estes fins; III – exercício de mais de duas especialidades,

sendo facultada a enumeração de doenças, órgãos ou sistemas compreendidos na especialização; IV – consultas por meio de correspondência, pela imprensa, caixa postal, rádio ou processos análogos; V – especialidade ainda não admitida pelo ensino médico, ou que não tenha tido a sanção das sociedades médicas; VI – prestação de serviços gratuitos, em consultórios particulares; VII – sistematicamente, agradecimentos manifestados por clientes e que atentem contra a ética médica; VIII – com alusões detratoras a escolas médicas e a processos terapêuticos admitidos pela legislação do país; IX – com referências a métodos de tratamento e diagnóstico não consagrados na prática corrente ou que não tenham tido a sanção das sociedades médicas; X – atestados de cura de determinadas doenças, para as quais não haja tratamento estabelecido, por meio de preparados farmacêuticos.

- Não se compreende nas proibições acima: anunciar o médico ou o cirurgião dentista seus títulos científicos, o preço da consulta, referências genéricas à aparelhagem (raio X, rádio, aparelhos de eletricidade médica, de fisioterapia e outros semelhantes) ; ou divulgar, pela imprensa ou pelo rádio, Conselhos de higiene e assuntos de Medicina ou de ordem doutrinária, sem caráter de terapêutica individual.

- É obrigatório, nos anúncios de casa de saúde, estabelecimentos médicos e congêneres, mencionar a direção médica responsável.

- É proibido anunciar, fora dos termos dos respectivos relatórios e licenciamentos, produtos ou especialidades farmacêuticas e medicamentos: I – que tenham sido licenciados com a exigência da venda sob receita médica, sem esta declaração; II – que se destinem ao tratamento da lepra, da tuberculose, da sífilis, do câncer e da blenorragia; III – por meio de declarações de cura, firmadas por leigos; IV – por meio de indicações terapêuticas, sem mencionar o nome do produto, e que insinuem resposta, por intermédio de caixas postais ou processo análogo; V – apresentando-os com propriedades anti - concepçionais ou abortivas, mesmo em termos que induzam indiretamente a estes fins; VI – com alusões detratoras ao clima e ao estado sanitário do país ; VII – consignando-se indicações de uso para sintomas ou para conservação de órgãos normais, com omissão dos termos dos respectivos relatórios e licenciamentos; VIII – com referências preponderantes ao tratamento da importância IX – por meio de textos

contrários aos recursos atuais da terapêutica, induzindo o público a um auto tratamento; X – exibindo-se gravuras com deformações físicas, dísticos ou artifícios gráficos indecorosos ou contrários a verdade na exposição dos fatos; XI – fazendo-se referências detratoras aos que lhes são concorrentes; XII – com promessa de recompensa aos que não tiverem resultados satisfatórios com o seu uso.

- Os anúncios, em geral, poderão compreender textos educativos.

Ocorre que são dois decretos, um em forma de decreto-lei e outro na forma de decreto puro e simples. Ambos editados pelo Chefe do Executivo. Em relação ao Decreto 20.931/32 não há o que comentar. Em matéria de regulação e fiscalização em publicidade médica não foi recepcionado pela Constituição Federal, portanto, foi por esta revogado. Um outro fundamento poder-se-ia lançar sobre o Decreto-Lei 4.113/42, afinal o Código Tributário Nacional é também um Decreto-lei e boa parte das normas foi recepcionada pela Carta Maior, estando plenamente em vigor.

Por este fundamento, realmente o Decreto-Lei 4.113/42 estaria ainda vigente, em sua imensa maioria. Desta maioria vigente, muitas até estariam acima dos atuais ditames éticos e por ilegalidade, estes ditames éticos contrários ao Decreto-lei são nulos de pleno direito. Exemplificativamente os Conselhos não poderiam jamais condenar eticamente o anúncio de preços da consulta ou referências genéricas à aparelhagem, por exclusão expressa da própria norma. Ora, mas os órgãos classistas punem eticamente tal conduta. Um contrassenso, afinal em alguns momentos os conselhos defendem a vigência do Decreto-lei 4.113/42; em outros simplesmente o desconsideram, regulamentando aspectos éticos na exata direção oposta do que diz o citado Decreto-lei.

Em relação à publicidade médica, contudo, não resta dúvida. Nenhum dispositivo do Decreto-lei 4.113/42 foi recepcionado, pois fere frontalmente os mandamentos constitucionais, notadamente a livre expressão, a ausência de censura ou autorização e principalmente, as limitações publicitárias somente permitidas por meio de lei federal.

O problema é que a edição destas normas éticas ultrapassam a competência dos Conselhos de Medicina. A Constituição determina que somente à União (leia-se Congresso Nacional) se assegura a competência privativa para legislar sobre qualquer tipo de publicidade comercial. Não fosse o bastante, os Conselhos ainda descumprem o ditame constitucional de que, somente a lei federal (também editada pelo Congresso), pode

estabelecer os meios legais que garantam à pessoa e à família a possibilidade de se defenderem de programas ou programações de rádio e televisão, bem como da propaganda de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente.

A despeito da louvável tentativa de regular a publicidade médica, os Conselhos de Medicina não possuem essa atribuição ou competência. Infelizmente, na prática todo e qualquer procedimento ético, instaurado por suposta infração ética, da área de publicidade, é procedimento nulo – certamente com grande chance de declaração de nulidade na Justiça. Na verdade, os conselheiros que assim procederem, correm sérios riscos de serem enquadrados pessoalmente em crime de constrangimento ilegal ou até improbidade (desrespeito ao princípio da legalidade), por exemplo, isso sem falar nas demais formas de responsabilidade, inclusive indenizatórias das autarquias e pessoal de seus conselheiros.

Ao contrário do que entende os Conselhos de Medicina, esse autor defende que todo e qualquer dispositivo ético-médico em matéria publicitária é inconstitucional, assim como também o são as CODAMES.

Não se trata aqui de defender maus médicos que ultrapassam os limites éticos, mas sim defender o Estado Democrático de Direito e de reafirmar que jamais os fins justificam os meios. É salutar a regulamentação da publicidade médica, mas para tanto os conselhos têm que pressionar o Congresso Nacional (Deputados Federais e Senadores) para que edite uma lei sobre o assunto.

XIII.4. DA REGULAMENTAÇÃO GERAL DAS MENSAGENS PUBLICITÁRIAS

Seguindo as linhas gerais estabelecidas pela Constituição Federal são requisitos indispensáveis para que haja regulamentação da publicidade comercial: a) competência exclusiva do Congresso Nacional para legislar e b) que leis federais estabeleçam os meios legais que garantam à pessoa e à família a possibilidade de se defenderem de programas ou programações de rádio e televisão, bem como da propaganda de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente.

Pois bem, o ordenamento jurídico nacional possui vários exemplos práticos de atendimento destes requisitos.

Hoje, já não mais se questiona que toda e qualquer forma de publicidade deve ser executada dentro de determinados limites legais. O ato de informar deve ser revestido de absoluta verdade, se condenando qualquer tipo de publicidade enganosa ou abusiva nos termos, por exemplo, dos direitos do consumidor previstos no código específico. Além disso,

é indiscutível que o responsável pela publicidade deve assumir todos os danos que eventualmente venha a ocasionar a uma pessoa ou a coletividade.

Toda e qualquer tipo de mensagem publicitária deve sempre assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança das pessoas.

Como exemplo de uma lei federal reguladora de publicidade, o Código de Defesa do Consumidor possui dispositivos essenciais sobre o assunto. Tais conceitos não são exclusivos das relações consumeristas, mas são princípios que se irradiam por todo o ordenamento jurídico. Dentre outras disposições, prescreve a Lei 8078/90:

Art. 36. A publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal.

Parágrafo único. O fornecedor, na publicidade de seus produtos ou serviços, manterá, em seu poder, para informação dos legítimos interessados, os dados fáticos, técnicos e científicos que dão sustentação à mensagem.

Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.

§ 1º É **enganosa** qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

§ 2º É **abusiva**, dentre outras a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeita valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.

§ 3º Para os efeitos deste código, a publicidade é enganosa por omissão quando deixar de informar sobre dado essencial do produto ou serviço.

Outra norma federal reguladora de publicidade comercial em Medicina é a Lei n.º 9.294/96, que dispõe sobre as restrições ao uso e à propaganda de produtos fumíferos, bebidas alcoólicas, medicamentos, terapias e defensivos agrícolas e dá outras providências.

Em seu art. 7º - § 2º, a citada lei estabelece regras sobre a propaganda de medicamentos e terapias de qualquer tipo ou espécie, estabelecendo que esta poderá ser feita em publicações especializadas dirigidas direta e especificamente aos profissionais e instituições de saúde. Pela norma, a propaganda desses medicamentos não poderá conter afirmações que não sejam passíveis de comprovação científica, nem poderá utilizar depoimentos de profissionais que não sejam legalmente qualificados para fazê-lo.

A norma prevê ainda que é permitida a propaganda de medicamentos genéricos em campanhas publicitárias patrocinadas pelo Ministério da Saúde e nos recintos dos estabelecimentos autorizados a dispensá-los, com indicação do medicamento de referência e ainda que toda a propaganda de medicamentos conterà obrigatoriamente advertência indicando que, ao persistirem os sintomas, o médico deverá ser consultado.

Essas duas normas reguladoras de publicidade comercial são perfeitamente aplicadas a Medicina, sendo constitucionais por atenderem as determinações supremas da Carta Maior, mais uma coisa é certa: só regula publicidade em medicamentos.

No ordenamento jurídico brasileiro não existe nenhuma lei (lei federal – editada pelo Congresso Nacional) que regule ou limite a publicidade do médico, seja pessoa física ou jurídica. Também inexistem qualquer limite legal para a publicidade dos atos e procedimentos médicos não ligados a medicamentos.

Sem limite legal, a publicidade médica é livre nos termos da Constituição. Significa dizer que regulamentação ética em Medicina, especificamente em matéria de publicidade, cujas prescrições são editadas através de resoluções classistas, produzidas pelos próprios Conselhos e não pela União, é inconstitucional, portanto, não pode ser exigida. Se o for, cabe questionamento judicial.

Confirmando a tese da inconstitucionalidade de normas anti-publicidade comercial que não atenda os ditames da Carta Maior, o ex-Advogado Geral da União, hoje Ministro do STF, José Antônio Dias Toffoli, concluiu pela necessidade de suspensão da vigência da RDC nº 96/2008 da ANVISA (órgão criado pela Lei 9782/99). Esta RDC foi editada administrativamente por uma Autarquia Federal (assim como os Conselhos de Medicina), e tratava sobre publicidade de medicamentos.

Se questionada judicialmente, a mesma sorte da Resolução da ANVISA está reservada para o Código Brasileiro de Regulamentação Publicitária editado pelo Conselho Nacional de Regulamentação Publicitária – CONAR, que especificamente sobre a área médica determina que:

Art. 44. Pela sua importância econômica ou social, pelo seu volume, pelas suas repercussões no indivíduo ou na sociedade, determinadas categorias de anúncios devem estar sujeitas a cuidados especiais e regras específicas, além das normas gerais previstas neste Código. Essas regras específicas figuram mais adiante como “Anexos” a este Código e, alguns casos, resultaram de valiosa colaboração de Associações de Classe que prontamente se identificaram com o espírito do presente Código. São eles, pela ordem:

(...) ANEXO “G” - Médicos, Dentistas, Veterinários, Parteiras, Massagistas, Enfermeiros, Serviços Hospitalares, Paramédicos, Para-hospitalares, Produtos Protéticos e Tratamentos.

1. A publicidade submetida a este Anexo não poderá anunciar:

- a. A cura de doenças para as quais ainda não exista tratamento apropriado, de acordo com os conhecimentos científicos comprovados;
- b. Métodos de tratamentos e diagnósticos ainda não consagrados cientificamente;
- c. Especialidade ainda não admitida para o respectivo ensino profissional;
- d. A oferta de diagnóstico e/ou tratamento à distância;
- e. Produtos protéticos que requeiram exames e diagnósticos de médicos especialistas.

2. A propaganda dos profissionais a que se refere este Anexo não pode anunciar:

- a. O exercício de mais de duas especialidades;
- b. Atividades proibidas nos respectivos códigos de ética profissional.

3. A propaganda de serviços hospitalares e assemelhados deve, obrigatoriamente, mencionar a direção responsável.

4. A propaganda de tratamentos clínicos e cirúrgicos (p. ex. emagrecimento, plástica) será regida pelos seguintes princípios:

- a. Deve, antes de tudo, estar de acordo com a disciplina dos órgãos de fiscalização profissional e governamentais competentes;
- b. Precisa mencionar a direção médica responsável;
- c. Deve dar uma descrição clara e adequada do caráter do tratamento;

- d. Não pode conter testemunho prestado por leigos;
- e. Não pode conter promessa de cura ou de recompensa para aqueles que não obtiverem êxito com a utilização do tratamento.

Assim, indica-se a imediata necessidade de suspensão da vigência não só do Código Brasileiro de Regulamentação Publicitária, mas também da Resolução CFM 1974/2011, e de todos os artigos do CEM que estabeleçam critérios norteadores de propaganda em Medicina.

Com base na própria Carta Maior, todo e qualquer dispositivo ético que vise limitar a publicidade médica deve ser considerada inconstitucional, ilegal, abusiva e constrangedora, portanto, não deve ser acatada, tampouco ser veículo de apuração e muito menos de apenação.

Com muito mais fundamento, há de se ressaltar que os Conselhos de classe, onde se inclui os de Medicina, são Autarquias Federais, parte integrante da Administração Pública Indireta, em que seus conselheiros são equiparados a funcionários públicos para efeitos penais. Todos têm o dever de seguir os princípios constitucionais, notadamente o da legalidade, sob pena de pessoalmente responderem, por exemplo, por constrangimento ilegal e pelos danos morais e materiais eventualmente sofridos pelo injusto processado. Os Conselhos de Medicina só estão autorizados a fazer estritamente aquilo que a lei determina e, infelizmente, regular e fiscalizar publicidade médica não está dentro deste rol.

Importante se destacar que a ilegalidade e a inconstitucionalidade da regulamentação em publicidade médica é tese e posicionamento do autor. Os conselhos utilizam as regras acima citadas para processar e punir os médicos. Resta então o médico demandado questionar o fato no Poder Judiciário.

Ultrapassada a fase de explicar a inconstitucionalidade das regulamentações éticas publicitárias realizadas pelos Conselhos, passa-se a um momento posterior.

O objetivo deste trabalho é comentar o CEM18. Para isso, por uma questão lógica, previamente, e pelo menos deste momento em diante, se deve abstrair da irrefutável tese de inconstitucionalidade acima esposada.

O tema é certamente bastante polêmico. Assim, apesar de se entender que: a) existe inconstitucionalidade nas atribuições da CODAME; b) que há inconstitucionalidade de todos os dispositivos éticos em matéria publicitária e que c) a absoluta nulidade é inerente aos procedimentos éticos instaurados por suposta infração ética, em matéria de publicidade, apenas para fins didáticos e práticos, doravante passa-se a comentar um a um os incisos

abaixo, sem mais, no entanto, se referir a essas irregularidades insanáveis, pelo menos na ótica do autor.

É vedado ao médico:

Art. 111. Permitir que sua participação na divulgação de assuntos médicos, em qualquer meio de comunicação de massa, deixe de ter caráter exclusivamente de esclarecimento e educação da sociedade.

Para fins didáticos, o estudo do dispositivo será em partes.

111.1. MEIO DE COMUNICAÇÃO EM MASSA

Inicialmente se faz imperativo entender o que significa “meio de comunicação em massa” e daí entender seus efeitos sobre a publicidade médica.

Em regra a comunicação autêntica se fundamenta sobre um esquema de relações sociais dotadas de simetria, em que existe paridade de condições entre o emissor e o receptor de uma mensagem transmitida. Existe a clara possibilidade de ouvir e de ser ouvido.

Por sua vez, nos meios de comunicação de massa tal simetria e paridade inexistem. Estes veículos, também conhecidos como sistemas de comunicação, caracteristicamente são dotados de um único sentido, independente de mecanismos de *feedback*.

Esta característica se contrapõe àquela comunicação pessoal, na qual um dos polos recebe o imediato e contínuo *feedback*. Por esta razão, alguns teóricos mais radicais da mídia, inclusive afirmam que aquilo que se obtém através dos meios de comunicação de massa não é comunicação.

Os veículos de comunicação em massa têm como principal função informar, educar e entreter das mais diversas maneiras, utilizando-se de conteúdos específicos que visam atingir determinado público alvo. Exemplificativamente, pode-se citar os principais meios de comunicação de massa:

- **Jornal:** um dos pioneiros. Possui área de abrangência mais restrita, localizada em áreas metropolitanas com disponibilidade de edições locais.
- **Revista:** Abrangência para grandes regiões, possuindo melhor qualidade gráfica que os jornais. Em regra é seletiva, pois visa atingir grupos específicos.
- **Rádio:** Área de abrangência variável conforme a sua área de transmissão. Muito flexível, pois atinge vários tipos de públicos-alvo.

- Televisão: Excepcional meio de comunicação. Utilizando som e imagem é capaz de causar impacto dramático ao seu público.
- Internet e correio eletrônico (e-mail): Possui abrangência mundial, associada a custos baixos, interatividade, som e imagem. A estimativa de público atingido é incalculável. Tem ainda a vantagem de pode ser direcionada para atingir diversos públicos alvos ao mesmo tempo. A Internet não possui qualquer controle e norma específica no Brasil. A divulgação dos mais diversos assuntos e imagens ao público ocorre de forma desenfreada, sem qualquer lapidação prévia, fato que enseja, muitas vezes, um desvirtuamento do conteúdo transmitido.

De forma geral, a apenação de uma infração ética deve ser proporcional ao dano ou ao risco de dano à coletividade. Uma publicidade médica inadequada em um jornal, de edição local, tem um efeito e um alcance muito menor do que aquela mesma publicidade feita em um programa de televisão. Estas publicidades, por sua vez, possuem potencial ofensivo muito menor do que aquela feita, por exemplo, pela internet.

Tais abrangências de cada veículo de comunicação em massa, necessariamente devem ser levadas em conta na gradação nas penalidades a serem aplicadas.

Um outro problema também surge. A capacidade de transmissão pela internet não tem limites, podendo alcançar os povos e culturas de todo o mundo. Ocorre que o médico possui limitações geográficas para o exercício da profissão, sendo regulado e fiscalizado pelo Conselho Regional onde possui a sua inscrição. Assim, em tese, o médico pode ainda ser denunciado por exercício irregular da Medicina, a cada vez que indicar procedimentos a pacientes de outros estados, onde obviamente não seja registrado.

Por esta razão, se orienta que os sites e e-mails somente contenham orientações genéricas sobre os assuntos integrantes de sua especialidade.

111.2. DIVULGAÇÃO DE ASSUNTOS MÉDICOS EM CARÁTER EXCLUSIVAMENTE DE ESCLARECIMENTO E EDUCAÇÃO DA SOCIEDADE.

A cada dia os meios de comunicação em massa assediam de forma crescente o profissional médico, solicitando “orientações ao público” que na verdade, muitas vezes, chegam ao limite de serem reais consultas e/ou prescrições. Em troca desta orientação, o médico é remunerado indiretamente através de indicação de suas qualidades profissionais, menção ao endereço do consultório, quando não elogios à sua pessoa e sua “excepcional”

capacidade técnica. Por ocasião das entrevistas, comunicações, publicações de artigos e informações ao público, sob pena de ilícito ético, deve o médico coibir sua autopromoção e sensacionalismo, preservando, sempre, a dignidade da profissão.

O termo “divulgação” se refere ao ato de divulgar, de tornar público, espalhar ou propagar determinada informação. Por sua vez, o termo assunto médico se refere a todo e qualquer tema da área de saúde em que exista a participação, direta ou indireta, de um profissional médico, independente da atribuição exercida.

Ao contrário do que se possa pensar, não há vedação de haver publicidade de temas médicos. Na verdade, os dispositivos específicos sobre o tema até incentivam tais iniciativas dos profissionais em fornecer informações, participar de entrevistas e escrever/publicar artigos sobre assuntos médicos, desde que tenham por finalidade exclusiva esclarecer e educar a sociedade, sobre temas relativos à saúde, abordando, por exemplo, a prevenção de enfermidades, promoção de hábitos saudáveis, orientação sobre cuidados pessoais, nutrição, higiene, solução de problemas de saúde coletiva, dentre outras.

A utilização dos veículos de massa para divulgação de temas médicos é até desejável, devendo, porém, o médico se limitar aos princípios da ética médica, notadamente preservar o sigilo e o anonimato os pacientes; não anunciar de forma sensacionalista e autopromocional; não consultar pela mídia; não praticar concorrência desleal; se limitar a anunciar apenas os títulos de especialidade registrados no CRM de sua circunscrição e não participar de anúncios de empresas comerciais.

Em caso de dúvida sobre a forma de anunciar determinado tema, deve o médico dirigir consulta prévia e específica a CODAME do Conselho Regional de Medicina no qual esteja inscrito.

Sobre o assunto, a Resolução CREMESP 97/01, prevê dentre outras disposições que:

- O usuário da Internet, na busca de informações, serviços ou produtos de saúde on-line, tem o direito de exigir das organizações e indivíduos responsáveis pelos sites:
 - transparência;
 - honestidade;
 - qualidade;
 - consentimento livre e esclarecido;
 - privacidade;
 - ética Médica;

- responsabilidade e procedência.
- A veiculação de informações, a oferta de serviços e a venda de produtos médicos na Internet têm o potencial de promover a saúde, mas também podem causar danos a internautas, usuários e consumidores.
- As organizações e os indivíduos responsáveis pela criação e manutenção dos sites de Medicina e Saúde devem oferecer conteúdo fidedigno, correto e de alta qualidade, protegendo a privacidade dos cidadãos e respeitando as normas regulamentadoras do exercício ético profissional da Medicina.

1) TRANSPARÊNCIA

- Deve ser transparente e pública toda informação que possa interferir na compreensão das mensagens veiculadas ou no consumo dos serviços e produtos oferecidos pelos sites com conteúdo de Saúde e Medicina.
- Deve estar claro o propósito do site se é apenas educativo, ou se tem fins comerciais na venda de espaço publicitário, produtos, serviços, atenção médica personalizada, assessoria ou aconselhamento.
- É obrigatória a apresentação dos nomes do responsável, mantenedor e patrocinadores diretos ou indiretos do site.

2) HONESTIDADE

- Muitos sites de Saúde estão a serviço exclusivamente dos patrocinadores, geralmente empresas de produtos e equipamentos médicos, além da indústria farmacêutica que, em alguns casos, interferem no conteúdo e na linha editorial, pois estão interessados em vender os produtos.
- A verdade deve ser apresentada sem que haja interesses ocultos. Deve estar claro quando o conteúdo educativo ou científico divulgado (afirmações sobre a eficácia, efeitos, impactos ou benefícios de produtos ou serviços de saúde) tiver o objetivo de publicidade, promoção e venda.

3) QUALIDADE

- A informação de saúde apresentada na Internet deve ser exata, atualizada, de fácil entendimento, em linguagem objetiva e cientificamente fundamentada.
- Da mesma forma, produtos e serviços devem ser apresentados e descritos com exatidão e clareza. Dicas e aconselhamentos em Saúde devem ser prestados por profissionais qualificados, com base em estudos, pesquisas, protocolos, consensos e prática clínica.
- Os sites com objetivo educativo ou científico devem garantir autonomia e independência de sua política editorial e de suas práticas, sem vínculo ou interferência de eventuais patrocinadores.
- Deve estar visível a data da publicação ou da revisão da informação, para que o usuário tenha certeza da atualidade do site. Os sites devem citar todas as fontes utilizadas para as informações, o critério de seleção de conteúdo e a política editorial do site, com destaque para nome e contato com os responsáveis.

4) CONSENTIMENTO LIVRE E ESCLARECIDO

- Quaisquer dados pessoais somente podem ser solicitados, arquivados, usados e divulgados com o expreso consentimento livre e esclarecido dos usuários, que devem ter clareza sobre o pedido de informações: quem coleta, reais motivos, como será a utilização e compartilhamento dos dados. Os sites devem declarar se existem riscos potenciais à privacidade da informação dos usuários, se existem arquivos para “espionagem” dos passos do internauta na Rede, que registra as páginas ou os serviços que visitou, nome, endereço eletrônico, dados pessoais sobre saúde, compras online, etc.

5) PRIVACIDADE

- Os usuários da Internet têm o direito à privacidade sobre dados pessoais e de saúde. Os sites devem deixar claros os mecanismos de armazenamento e segurança, para evitar o uso indevido de dados, através de códigos, contrassenhas, software e certificados digitais de segurança

apropriados para todas as transações que envolvam informações médicas ou financeiras pessoais do usuário.

- A exposição pública de pacientes, através de fotos e imagens, ainda que autorizada é considerada conduta antiética.
- Os usuários devem ter acesso ao arquivo de dados pessoais, para fins de cancelamento ou atualização dos registros.
- Para evitar a quebra de sigilo e de privacidade, quem envia as informações deve tomar precauções técnicas adicionais, como o uso de criptografia ou de servidores especiais que bloqueiam a entrada de pessoas não autorizadas.

6) ÉTICA MÉDICA

- Os profissionais médicos e as instituições de Saúde devem obedecer aos mesmos códigos e às normas éticas regulamentadoras do exercício profissional convencional.

7) RESPONSABILIDADE E PROCEDÊNCIA

- Alguém ou alguma instituição tem que se responsabilizar, legal e eticamente, por informações, produtos e serviços de Medicina e Saúde divulgadas na Internet.
- As informações devem utilizar, como fontes profissionais, entidades, universidades, órgãos públicos, privados e instituições reconhecidamente qualificadas.
- Deve estar explícito aos usuários quem são e como contatar os responsáveis pelo site e os proprietários do domínio.
- O site deve manter ferramentas que possibilitem ao usuário emitir opinião, queixa ou dúvida. As respostas devem ser fornecidas da forma mais ágil e apropriada possível.
- É obrigatória a identificação dos médicos que atuam na Internet, com nome e registro no Conselho Regional de Medicina.
- A informação médica via Internet pode complementar, mas nunca substituir a relação pessoal entre o paciente e o médico. A Internet pode ser uma ferramenta útil, veiculando informações e orientações de saúde genéricas,

de caráter educativo, abordando a prevenção de doenças, promoção de hábitos saudáveis, bem-estar, cuidados pessoais, nutrição, higiene, qualidade de vida, serviços, utilidade pública e solução de problemas de saúde coletiva.

- Pelas suas limitações, não deve ser instrumento para consultas médicas, diagnóstico clínico, prescrição de medicamentos ou tratamento de doenças e problemas de saúde. A consulta pressupõe diálogo, avaliação do estado físico e mental paciente, sendo necessário aconselhamento pessoal antes e depois qualquer exame ou procedimento médico.
- O site deve detalhar e advertir sobre as limitações de cada intervenção ou interação médica on-line. O profissional envolvido deve estar habilitados para exercício da Medicina, registrado no CRM e sujeito à fiscalização. Os usuários devem ser orientados a procurar uma avaliação pessoal em seguida com médico de sua confiança.
- As clínicas, hospitais e consultórios podem usar a Internet para agendamento e marcação de consultas via e-mail.

eticamente, a simulação de procedimentos médicos pela mídia também não é recomendável. É o caso, por exemplo, da simulação de uma cirurgia plástica. Tal conduta cria a falsa ilusão de resultado assegurado, sem riscos ou complicações.

A interpretação desta infração ética é bastante subjetiva. Sempre que o Conselho entenda que a publicidade médica não tem caráter eminentemente esclarecedor e educativo, por conta própria (*ex officio*) deflagrará um procedimento de apuração e responsabilização por suposta falta ética.

É vedado ao médico:

Art. 112. Divulgar informação sobre assunto médico de forma sensacionalista, promocional ou de conteúdo inverídico.
--

A principal norma ética reguladora da publicidade média é a Resolução CFM 1974/2011, que estabelece os critérios norteadores da propaganda em Medicina, conceituando os anúncios, a divulgação de assuntos médicos, o sensacionalismo, a autopromoção e as proibições referentes à matéria. São os principais ditames desta norma:

Art. 1º Entender - se - á por anúncio, publicidade ou propaganda a comunicação ao público, por qualquer meio de divulgação, de atividade profissional de iniciativa, participação e/ou anuência do médico.

Art. 2º Os anúncios médicos deverão conter, obrigatoriamente, os seguintes dados:

- a) Nome do profissional;
- b) Especialidade e/ou área de atuação, quando registrada no Conselho Regional de Medicina;
- c) Número da inscrição no Conselho Regional de Medicina;
- d) Número de registro de qualificação de especialista (RQE), se o for.

Art. 3º É vedado ao médico:

- a) Anunciar, quando não especialista, que trata de sistemas orgânicos, órgãos ou doenças específicas, por induzir a confusão com divulgação de especialidade;
- b) Anunciar aparelhagem de forma a lhe atribuir capacidade privilegiada;
- c) Participar de anúncios de empresas comerciais ou de seus produtos, qualquer que seja sua natureza, dispositivo este que alcança, inclusive, as entidades médicas sindicais ou associativas;
- c) Participar de anúncios de empresas ou produtos ligados à Medicina, dispositivo este que alcança, inclusive, as entidades sindicais ou associativas médicas;
- d) Permitir que seu nome seja incluído em propaganda enganosa de qualquer natureza;
- e) Permitir que seu nome circule em qualquer mídia, inclusive na internet, em matérias desprovidas de rigor científico;
- f) Fazer propaganda de método ou técnica não reconhecida pelo Conselho Federal de Medicina como válido para a prática médica;
- f) Fazer propaganda de método ou técnica não aceito pela comunidade científica;

- g) Expor a figura de seu paciente como forma de divulgar técnica, método ou resultado de tratamento, ainda que com autorização expressa do mesmo, ressalvado o disposto no art. 10 desta resolução;
- h) Anunciar a utilização de técnicas exclusivas;
- i) Oferecer seus serviços por meio de consórcio e similares;
- j) Oferecer consultoria a pacientes e familiares como substituição da consulta médica presencial;
- k) Garantir, prometer ou insinuar bons resultados do tratamento.
- l) Fica expressamente vetado o anúncio de pós-graduação realizada para a capacitação pedagógica em especialidades médicas e suas áreas de atuação, mesmo que em instituições oficiais ou por estas credenciadas, exceto quando estiver relacionado à especialidade e área de atuação registrada no Conselho de Medicina.

Art. 4º Sempre que em dúvida, o médico deverá consultar a Comissão de Divulgação de Assuntos Médicos (Codame) dos Conselhos Regionais de Medicina, visando enquadrar o anúncio aos dispositivos legais e éticos.

Parágrafo único. Pode também anunciar os cursos e atualizações realizados, desde que relacionados à sua especialidade ou área de atuação devidamente registrada no Conselho Regional de Medicina.

Art. 5º Nos anúncios de clínicas, hospitais, casas de saúde, entidades de prestação de assistência médica e outras instituições de saúde deverão constar, sempre, o nome do diretor técnico médico e sua correspondente inscrição no Conselho Regional em cuja jurisdição se localize o estabelecimento de saúde.

§ 1º Pelos anúncios dos estabelecimentos de hospitalização e assistência médica, planos de saúde, seguradoras e afins respondem, perante o Conselho Regional de Medicina, os seus diretores técnicos médicos,

§ 2º Os diretores técnicos médicos, os chefes de clínica e os médicos em geral estão obrigados a adotar, para cumprir o mandamento do caput, as regras contidas no Manual da Codame, anexo.

Art. 6º Nas placas internas ou externas, as indicações deverão se limitar ao previsto no art. 2º e seu parágrafo único.

Art. 7º Caso o médico não concorde com o teor das declarações a si atribuídas em matéria jornalística, as quais firmam os ditames desta resolução, deve encaminhar ofício retificador ao órgão de imprensa que a divulgou e ao Conselho Regional de Medicina, sem prejuízo de futuras apurações de responsabilidade.

Art. 8º O médico pode, utilizando qualquer meio de divulgação leiga, prestar informações, dar entrevistas e publicar artigos versando sobre assuntos médicos de fins estritamente educativos.

Art. 9º Por ocasião das entrevistas, comunicações, publicações de artigos e informações ao público, o médico deve evitar sua autopromoção e sensacionalismo, preservando, sempre, o decoro da profissão.

§ 1º Entende - se por autopromoção a utilização de entrevistas, informações ao público e publicações de artigos com forma ou intenção de:

- a) Angariar clientela;
- b) Fazer concorrência desleal;
- c) Pleitear exclusividade de métodos diagnósticos e terapêuticos;
- d) Auferir lucros de qualquer espécie;
- e) Permitir a divulgação de endereço e telefone de consultório, clínica ou serviço.

§ 2º Entende - se por sensacionalismo:

- a) A divulgação publicitária, mesmo de procedimentos consagrados, feita de maneira exagerada e fugindo de conceitos técnicos, para individualizar e priorizar sua atuação ou a instituição onde atua ou tem interesse pessoal;
- b) Utilização da mídia, pelo médico, para divulgar métodos e meios que não tenham reconhecimento científico;
- c) A adulteração de dados estatísticos visando beneficiar - se individualmente ou à instituição que representa, integra ou o financia;

- d) A apresentação, em público, de técnicas e métodos científicos que devem limitar - se ao ambiente médico;
- e) A veiculação pública de informações que possam causar intranquilidade, pânico ou medo à sociedade;
- f) Usar de forma abusiva, enganosa ou sedutora representações visuais e informações que possam induzir a promessas de resultados.

Art. 10 Nos trabalhos e eventos científicos em que a exposição de figura de paciente for imprescindível, o médico deverá obter prévia autorização expressa do mesmo ou de seu representante legal.

Art. 11 Quando da emissão de documentos médicos, os mesmos devem ser elaborados de modo sóbrio, impessoal e verídico, preservando o segredo médico.

§ 1º Os documentos médicos poderão ser divulgados por intermédio do Conselho Regional de Medicina, quando o médico assim achar conveniente.

§ 2º Os documentos médicos, nos casos de pacientes internados em estabelecimentos de saúde, deverão, sempre, ser assinados pelo médico assistente e subscritos pelo diretor técnico médico da instituição ou, em sua falta, por seu substituto.

Art. 12 O médico não deve permitir que seu nome seja incluído em concursos ou similares, cuja finalidade seja escolher o “médico do ano”, “destaque”, “melhor médico” ou outras denominações que visa m ao objetivo promocional ou de propaganda, individual ou coletivo.

Art. 13 As mídias sociais dos médicos e dos estabelecimentos assistenciais em Medicina deverão obedecer à lei, às resoluções normativas e ao Manual da Comissão de Divulgação de Assuntos Médicos (Codame).

§1º Para efeitos de aplicação desta Resolução, são consideradas mídias sociais: sites, blogs, Facebook, Twiter, Instagram, YouTube, WhatsApp e similares.

§2º É vedada a publicação nas mídias sociais de autorretrato (selfie), imagens e/ou áudios que caracterizem sensacionalismo, autopromoção ou concorrência desleal.

§ 3º É vedado ao médico e aos estabelecimentos de assistência médica a publicação de imagens do “antes e depois” de procedimentos, conforme previsto na alínea “g” do artigo 3º da Resolução CFM nº 1.974/11.

§4º A publicação por pacientes ou terceiros, de modo reiterado e/ou sistemático, de imagens mostrando o “antes e depois” ou de elogios a técnicas e resultados de procedimentos nas mídias sociais deve ser investigada pelos Conselhos Regionais de Medicina.

Art. 13 Os sites para assuntos médicos deverão obedecer à lei, às resoluções normativas e ao Manual da Codame.

Art. 14 Os Conselhos Regionais de Medicina manterão, conforme os seus Regimentos Internos, uma Comissão de Divulgação de Assuntos Médicos (Codame) composta, minimamente, por três membros.

Art. 15 A Comissão de Divulgação de Assuntos Médicos terá como finalidade:

- a) Responder a consultas ao Conselho Regional de Medicina a respeito de publicidade de assuntos médicos;
- b) Convocar os médicos e pessoas jurídicas para esclarecimentos quando tomar conhecimento de descumprimento das normas éticas regulamentadoras, anexas, sobre a matéria, devendo orientar a imediata suspensão do anúncio;
- c) Propor instauração de sindicância nos casos de inequívoco potencial de infração ao Código de Ética Médica;
- d) Rastrear anúncios divulgados em qualquer mídia, inclusive na internet, adotando as medidas cabíveis sempre que houver desobediência a esta resolução;
- e) Providenciar para que a matéria relativa a assunto médico, divulgado pela imprensa leiga, não ultrapasse, em sua tramitação na comissão, o prazo de 60 (sessenta) dias.

O art. 112 proíbe expressamente a divulgação de qualquer tipo de informação sobre assunto médico de conteúdo sensacionalista, promocional ou de conteúdo inverídico.

Genival Veloso de França define o que se pode entender por conteúdo sensacionalista:

Entende-se por divulgação de informações médicas sensacionalistas aquela que, por interesses inconfessáveis, presta-se à divulgação publicitária, mesmo de procedimentos consagrados, feita de maneira exagerada e fugindo de conceitos técnicos, para individualizar e priorizar sua atuação ou a instituição na qual o médico atua ou tem interesse pessoal.

Veloso também define o que seria divulgação promocional:

Por meio promocional, aquele que, destituído de qualquer valor educativo ou pedagógico em favor da coletividade, tem a intenção de angariar clientela, fazer concorrência desleal, pleitear exclusividade de métodos diagnósticos e terapêuticos, auferir lucros de qualquer espécie ou permitir a divulgação de endereço e telefone de consultório, clínica ou serviço. É também condenável o exagero dos limites da publicidade, chegando às raias das formas publicitárias comerciais, com anúncios apelativos em tamanhos e linguagem, ou meio da difusão de propaganda pessoal ou coletiva.

Finalmente o citado autor conceitua divulgação inverídica:

E por divulgação de uso inverídico, aquela que, além de falsa, não tem reconhecimento científico de sua utilização, ou quando é feita, pleiteando exclusividade de métodos diagnósticos ou terapêuticos, quase sempre para auferir lucros e vantagens.

O médico tem o dever de sempre se respaldar na verdade e, quando for divulgar seus métodos e procedimentos, fazê-lo de forma científica e nunca buscar ilegal notoriedade e fama, à custa de sua profissão.

Ainda se considera ilícito ético a transmissão de cirurgias, em sites dirigidos ao público não médico, presumindo-se que desta forma, que existe a clara intenção de promover o sensacionalismo, a autopromoção e aumentar os índices de audiência (e clientela).

Como regra absoluta, toda e qualquer informação de saúde apresentada pelos veículos de massa, deve ser exata, atualizada, de fácil entendimento ao leigo e cientificamente fundamentada.

O preceito acima se presta a fundamentar também a atuação médica em práticas experimentais. O médico jamais deve divulgar esses métodos e práticas, pois está, na imensa

maioria das vezes, estimulando o sensacionalismo, afinal promete cura de doenças para as quais a Medicina reconhecidamente ainda não possui recursos.

É vedado ao médico:

Art. 113. Divulgar, fora do meio científico, processo de tratamento ou descoberta cujo valor ainda não esteja expressamente reconhecido cientificamente por órgão competente.

Já foi visto acima que divulgar significa tornar público, espalhar, propagar uma determinada informação, independente do objetivo. Por sua vez “descoberta” se refere a algo não inventado até então. O objeto descoberto já existia naquele meio, apenas até aquele momento, ainda não havia sido evidenciado. Invenção por sua vez, pelo menos do ponto de vista jurídico, difere totalmente de descoberta. A lei de patentes americana define invenções como qualquer processo, máquina, fabricação ou composição de materiais novos ou úteis, ou qualquer nova melhoria ou melhoria útil destes. As patentes protegem a invenção, assim, patentear alguma coisa é um procedimento muito mais complicado do que reservar os direitos autorais de alguma coisa.

Para se dizer que algo foi inventado, este objeto deve ser totalmente novo, ou seja, totalmente diverso de qualquer outra coisa já existente, já patenteada, que já tenha estado no mercado, que esteja no mercado ou já publicada.

Um segundo requisito essencial para um invento é que está seja "útil", ou seja, se preste a alguma finalidade e que realmente funcione, não seja ilegal ou imoral.

Deve ainda se acrescentar dois outros requisitos, também essenciais: a atividade interventiva e a aplicação industrial (comercial). A primeira representa a exteriorização de um ato humano que, para alguém especializado no assunto, não decorra de maneira evidente ou óbvia de que aquele objeto é ou deriva de algo que já é de conhecimento público, ainda que em território estrangeiro. A segunda significa que o invento deve ser passível de industrialização, obtenção ou comercialização e assim possa ser útil à sociedade.

Na prática, se pode entender que há uma singela atecnia da redação do CEM18. Há de se entender que os Conselhos tinham a intenção de que “descoberta” incluísse também às denominadas invenções. Desta forma, o sentido estaria completo. Ocorre que essa interpretação é extensiva e jamais deve ocorrer em normas de natureza sancionatórias. Por esta razão, especificamente em relação aos inventos (originais por definição), e pelo menos

em relação a este artigo, não haverá infração ética, se houver apresentação de invento por um médico que na realidade não seja inovação.

Na área médica, do ponto de vista ético, a divulgação de qualquer método de profilaxia, diagnóstico, tratamento ou de qualquer descoberta (aquilo que até então era desconhecido ou ignorado) aplicáveis à Medicina, apenas pode ser feita quando estes já estiverem regularmente consagrados pelo conhecimento científico, e esse reconhecimento, normalmente, é de competência do CFM, com base na literatura médica atualizada e conforme os ditames da [Resolução CFM 1982/2012](#).

Na eventualidade de que exista um suposto método inovador, o médico tem o dever ético de divulgá-los inicialmente no meio científico para que, primeiramente, ganhem o reconhecimento/aprovação da categoria e, ato contínuo, o *status* de verdade científica e, assim, possam ser transmitidos e utilizados pelos demais médicos. Somente após este procedimento, o método poderá, finalmente, ser levado ao conhecimento do público em geral para utilização clínica.

O médico deve ter muito cuidado. Condutas pessoais jamais devem ser divulgadas publicamente, principalmente em locais de acesso livre e sem questionamentos, como são os veículos de massa.

Na verdade, divulgar informação em desconformidade ao preceituado neste artigo significa, antes de mais nada, buscar uma notoriedade desmerecida, exercendo uma conduta sensacionalista, autopromocional e extremamente perniciosa ao paciente e à sociedade.

Apenas para se ressaltar, existe o fato de que o reconhecimento científico de um novo método ou procedimento médico pode, eventualmente, ser reconhecido por outros órgãos competentes distintos dos Conselhos de Medicina. No caso, são instituições públicas, com funções e atribuições estabelecidas em lei, tais como a Agência Nacional de Saúde-ANS e a Agência Nacional de Vigilância Sanitária-ANVISA, por exemplo.

Aproveitando a oportunidade, apresentam-se as principais regras da [Resolução CFM 1982/2012](#):

NORMAS ÉTICAS PARA O RECONHECIMENTO DE PROCEDIMENTOS E TERAPIAS MÉDICAS PELO CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA

I - PRINCÍPIOS GERAIS

- a) Os procedimentos médicos inéditos, experimentais ou considerados novos devem ser reconhecidos pelo CFM;

- b) O CFM deve avaliar e aprovar a capacitação técnica necessária do médico que realiza novos procedimentos e as condições adequadas para que eles ocorram;
- c) Os novos procedimentos propostos para uso no Brasil, mas em uso corrente no exterior, devem ser avaliados e podem ser aprovados pelo CFM, cabendo a este definir a capacitação médica necessária para sua realização, bem como as condições hospitalares adequadas para sua ocorrência.

II - CONDIÇÕES PARA A APROVAÇÃO DE NOVOS PROCEDIMENTOS E TERAPIAS EM MEDICINA

- 1) As pesquisas que validam o uso de novos procedimentos na prática médica deverão ser realizadas em três etapas: pré-clínica (EPC), clínica restrita (ECR) e clínica expandida (ECE).
- 2) A EPC é aquela realizada em modelos biológicos não humanos, com a finalidade de demonstrar que o procedimento proposto pode ser realizado em seres humanos com a garantia de uma relação risco - benefício aceitável.
- 3) A ECR é aquela realizada em seres humanos, não excedendo a 50 sujeitos de pesquisa, com a finalidade de demonstrar a segurança do procedimento proposto.
- 4) A ECE é aquela realizada em seres humanos, envolvendo um número suficiente de sujeitos de pesquisa, com a finalidade de demonstrar a segurança e eficácia do procedimento proposto.
- 5) A EPC deverá preceder as etapas clínicas durante o desenvolvimento de pesquisa de novos procedimentos em seres humanos.
- 6) A análise de um protocolo de pesquisa em seres humanos deverá levar em conta a relevância e os resultados dos estudos pré-clínicos.
- 7) O protocolo das etapas clínicas das pesquisas relativas a novos procedimentos em medicina deve ser submetido, avaliado e aprovado, antes do início de sua execução, pelo sistema CEP/Conep, de acordo com as resoluções do Conselho Nacional de Saúde (CNS) . 3 8) As etapas clínicas do protocolo de pesquisa previamente aprovado pelo sistema CEP/Conep, quando envolver atuação médica, devem ser notificadas à Comissão de Ética Médica, devidamente registrada no CRM.

9) Deve constar no protocolo de pesquisa apresentado à Comissão de Ética Médica a capacitação necessária para a execução dos procedimentos propostos.

10) A participação de médicos nas etapas clínicas da pesquisa deverá ser pautada pelas disposições do Código de Ética Médica.

11) A Comissão de Ética Médica deverá fiscalizar a conduta ética dos médicos envolvidos na elaboração, execução e análise da pesquisa.

III – DOCUMENTOS EXIGIDOS PARA SUBMISSÃO DE NOVOS PROCEDIMENTOS E TERAPIAS A SEREM RECONHECIDOS PELO CFM

- 1) Justificativa da aplicabilidade clínica do novo procedimento.
- 2) Protocolo de pesquisa clínica (etapa pré-clínica, e etapa clínica restrita e etapa clínica expandida já concluídas) .
- 3) Protocolo e aprovação das etapas clínicas pelo Sistema CEP/Conep.
- 4) Notificação de efeitos adversos ocorridos nas etapas clínicas apresentados ao Sistema CEP/Conep.
- 5) Relatório de acompanhamento da CEM (etapa clínica restrita e expandida).
- 6) Resultados consolidados das EPC, ECR e ECE que validam o estudo.

IV – SOLICITAÇÃO DE RECONHECIMENTO , PELO CFM , DE PROCEDIMENTOS E TERAPIAS EM USO CORRENTE NO EXTERIOR

- 1) Apresentação de justificativa da aplicabilidade clínica do novo procedimento.
- 2) Documentação científica que comprove a segurança e eficácia do procedimento proposto e aprovações em outros países.
- 3) Aprovação do Comitê de Ética e Pesquisa em Seres Humanos no país de origem.

V – TRAMITAÇÃO, NO CFM, PARA APROVAÇÃO DOS NOVOS PROCEDIMENTOS E TERAPIAS

- a) A solicitação de aprovação de novos procedimentos pelo CFM será encaminhada à Comissão de Reconhecimento de Novos Procedimentos, que verificarão cumprimento das exigências dos artigos desta resolução (itens

acima elencados para aceitar o acolhimento) e indicará uma Câmara Técnica Provisória Específica (CTPE), aprovada pelo pleno do CFM, para análise do novo procedimento proposto e emissão de parecer técnico consubstanciado, considerando a complexidade e o risco envolvido.

b) O parecer da CTPE será analisado pelo pleno do CFM, que poderá se manifestar por sua aprovação ou não. c) A aprovação de novo procedimento pelo CFM, na dependência do grau de risco e complexidade, poderá ser condicionado a:

1) Procedimentos e terapias de alto risco e complexidade poderão ser aprovados para serem realizados em instituições credenciadas e autorizadas pelo CFM para pesquisa médica em seres humanos, que atendam às normas vigentes de funcionamento da Anvisa e CRM, por um período de acompanhamento de até cinco anos.

i) O acompanhamento da segurança, eficácia e exequibilidade dos procedimentos ocorrerá por meio de relatórios encaminhados ao CFM a cada dois anos e analisados pela CTPE.

ii) Ao final do período de acompanhamento, frente aos relatórios apresentados e avaliados pela CTPE, o pleno do CFM poderá dar sua aprovação definitiva ou não.

iii) No caso de aprovação, a realização dos procedimentos será liberada para as instituições que atendam às normas vigentes de funcionamento da Anvisa e CRM.

2) Procedimentos e terapias de baixo risco e baixa complexidade poderão ser aprovados pelo CFM para realização em instituições que atendam às normas vigentes de funcionamento da Anvisa e CRM, por um período de acompanhamento de dois anos.

i) O acompanhamento da segurança, eficácia e exequibilidade dos procedimentos ocorrerá por meio de relatórios encaminhados ao CFM a cada dois anos e analisados pela CTPE.

ii) Ao final do período de acompanhamento, frente aos relatórios apresentados e avaliados pela CTPE, o pleno do CFM poderá dar sua aprovação definitiva ou não.

iii) No caso de aprovação a realização dos procedimentos será liberada para as Instituições que atendam às normas vigentes de funcionamento da Anvisa e CRM.

3) Os novos procedimentos de uso corrente no exterior deverão ser analisados e aprovados ou não no Brasil segundo as mesmas normas acima expostas.

4) O CFM deve avaliar e aprovar a capacitação técnica necessária do médico que realiza novos procedimentos e as condições adequadas para que eles ocorram.

Resumindo: Quem muda o *status* de um procedimento de experimental para utilizável no meio médico clínico e científico, é o CFM e nas funções e atribuições estabelecidas em lei, a Agência Nacional de Saúde-ANS e a Agência Nacional de Vigilância Sanitária-ANVISA.

É vedado ao médico:

Art. 114. Anunciar títulos científicos que não possa comprovar e especialidade ou área de atuação para a qual não esteja qualificado e registrado no Conselho Regional de Medicina.

Dito isso, antes de mais nada, se faz imprescindível identificar com exatidão quais são as especialidades e as áreas de atuação que podem (e devem) ser registradas no Conselho Regional de Medicina, cuja circunscrição o médico exerça suas atividades profissionais. Relembre-se que este registro deve ser prévio a qualquer tipo de anúncio. A [Resolução CFM 2148/2016](#), complementa a resolução específica sobre especialidades e área de atuação e faz a seguinte distinção.

- Especialidade: Núcleo de organização do trabalho médico que aprofunda verticalmente a abordagem teórica e prática de segmentos da dimensão biopsicossocial do indivíduo e da coletividade.
- Área de atuação: Modalidade de organização do trabalho médico, desenvolvida por profissionais capacitados para exercer ações médicas específicas, sendo derivada e relacionada com uma ou mais especialidades.

114.1. DETERMINAÇÕES GERAIS DA RESOLUÇÃO CFM 2221/2018

As especialidades e áreas de atuação estão delimitadas através da [Resolução CFM 2221/2018](#), em vigor desde a sua publicação (24/01/2019), foi o documento ético editado pela Comissão Mista de Especialidades (CME), através do convênio entre o Conselho Federal de Medicina (CFM), a Associação Médica Brasileira (AMB) e a Comissão Nacional de Residência Médica (CNRM). A citada resolução prescreve os seguintes itens: A) Relação das especialidades reconhecidas; B) Relação das áreas de atuação reconhecidas; C) Titulações de especialidades médicas e D) Certificados de áreas de atuação.

O Conselho Federal de Medicina (CFM), a Associação Médica Brasileira (AMB) e a Comissão Nacional de Residência Médica (CNRM) reconhecerão as mesmas especialidades e áreas de atuação e que a CME não reconhecerá especialidade médica com tempo de formação inferior a dois anos ou área de atuação com tempo de formação inferior a um ano.

A Comissão Nacional de Residência Médica - CNRM somente autorizará programas de Residência Médica nas especialidades discriminadas abaixo. Em relação à área de atuação que apresente interface com duas ou mais especialidades, esta somente será criada ou mantida após consenso entre as respectivas Sociedades, sendo que os exames da AMB, para certificação de áreas de atuação comuns a duas ou mais Sociedades serão únicos e contarão, na sua elaboração, com a participação de todas as Sociedades vinculadas.

Os Conselhos Regionais de Medicina deverão registrar apenas títulos de especialidade e certificados de áreas de atuação reconhecidos pela CME, sendo que cada especialidade médica e/ou área de atuação devem receber registros independentes.

O médico só poderá fazer anúncio de até duas especialidades e duas áreas de atuação de forma concomitante. Sendo proibida aos médicos a divulgação e anúncio de especialidades ou áreas de atuação que não tenham o reconhecimento do CFM. São proibidas ainda, a divulgação de especialidades ou área de atuação que não possua ou que as possua, mas ainda não as tenha registrado.

114.2. RELAÇÃO DAS ESPECIALIDADES RECONHECIDAS

1. Acupuntura
2. Alergia e Imunologia
3. Anestesiologia
4. Angiologia

5. Cardiologia
6. Cirurgia Cardiovascular
7. Cirurgia da Mão
8. Cirurgia de Cabeça e Pescoço
9. Cirurgia do Aparelho Digestivo
10. Cirurgia Geral
11. Cirurgia Oncológica
12. Cirurgia Pediátrica
13. Cirurgia Plástica
14. Cirurgia Torácica
15. Cirurgia Vascular
16. Clínica Médica
17. Coloproctologia
18. Dermatologia
19. Endocrinologia e Metabologia
20. Endoscopia
21. Gastroenterologia
22. Genética Médica
23. Geriatria
24. Ginecologia e Obstetrícia
25. Hematologia e Hemoterapia
26. Homeopatia
27. Infectologia
28. Mastologia
29. Medicina de Emergência
30. Medicina de Família e Comunidade
31. Medicina do Trabalho
32. Medicina de Tráfego
33. Medicina Esportiva
34. Medicina Física e Reabilitação
35. Medicina Intensiva
36. Medicina Legal e Perícia Médica
37. Medicina Nuclear

38. Medicina Preventiva e Social
39. Nefrologia
40. Neurocirurgia
41. Neurologia
42. Nutrologia
43. Oftalmologia
44. Oncologia Clínica
45. Ortopedia e Traumatologia
46. Otorrinolaringologia
47. Patologia
48. Patologia Clínica/ Medicina Laboratorial
49. Pediatria
50. Pneumologia
51. Psiquiatria
52. Radiologia e Diagnóstico por Imagem
53. Radioterapia
54. Reumatologia
55. Urologia

114.3. RELAÇÃO DAS ÁREAS DE ATUAÇÃO RECONHECIDAS

1. Administração em Saúde
2. Alergia e Imunologia Pediátrica
3. Angiorradiologia e Cirurgia Endovascular
4. Atendimento ao Queimado
5. Cardiologia Pediátrica
6. Cirurgia Bariátrica
7. Cirurgia Crânio-Maxilo-Facial
8. Cirurgia do Trauma
9. Cirurgia Videolaparoscópica
10. Citopatologia
11. Densitometria Óssea
12. Dor
13. Ecocardiografia

14. Ecografia Vascular com Doppler
15. Eletrofisiologia Clínica Invasiva
16. Emergência Pediátrica
17. Endocrinologia Pediátrica
18. Endoscopia Digestiva
19. Endoscopia Ginecológica
20. Endoscopia Respiratória
21. Ergometria
22. Estimulação Cardíaca Eletrônica Implantável
23. Foniatria
24. Gastroenterologia Pediátrica
25. Hansenologia
26. Hematologia e Hemoterapia Pediátrica
27. Hemodinâmica e Cardiologia Intervencionista
28. Hepatologia
29. Infectologia Hospitalar
30. Infectologia Pediátrica
31. Mamografia
32. Medicina aeroespacial
33. Medicina do Adolescente
34. Medicina do Sono
35. Medicina Fetal
36. Medicina Intensiva Pediátrica
37. Medicina Paliativa
38. Medicina Tropical
39. Nefrologia Pediátrica
40. Neonatologia
41. Neurofisiologia Clínica
42. Neurologia Pediátrica
43. Neurorradiologia
44. Nutrição Parenteral e Enteral
45. Nutrição Parenteral e Enteral Pediátrica
46. Nutrologia Pediátrica

47. Oncologia Pediátrica
48. Pneumologia Pediátrica
49. Psicogeriatría
50. Psicoterapia
51. Psiquiatria da Infância e Adolescência
52. Psiquiatria Forense
53. Radiologia Intervencionista e Angiorradiologia
54. Reprodução Assistida
55. Reumatologia Pediátrica
56. Sexologia
57. Toxicologia Médica
58. Transplante de Medula Óssea
59. Ultrassonografia em Ginecologia e Obstetrícia

114.4. TITULAÇÕES DE ESPECIALIDADES MÉDICAS

Título de especialista em ACUPUNTURA

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Acupuntura

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Colégio Médico de Acupuntura

Título de especialista em ALERGIA e IMUNOLOGIA

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Alergia e Imunopatologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Associação Brasileira de Alergia e Imunopatologia

Título de especialista em ANESTESIOLOGIA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Anestesiologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Anestesiologia

Título de especialista em ANGIOLOGIA

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Angiologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Angiologia e Cirurgia Vascular

Título de especialista em CARDIOLOGIA

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Cardiologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Cardiologia

Título de especialista em CIRURGIA CARDIOVASCULAR

Formação: 5 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Cirurgia Cardiovascular

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Cirurgia Cardiovascular

Título de especialista em CIRURGIA DA MÃO

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Cirurgia da Mão

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Cirurgia da Mão

Título de especialista em CIRURGIA DE CABEÇA E PESCOÇO

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Cirurgia de Cabeça e Pescoço

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Cirurgia de Cabeça e Pescoço

Título de especialista em CIRURGIA DO APARELHO DIGESTIVO

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Cirurgia do Aparelho Digestivo

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Colégio Brasileiro de Cirurgia Digestiva

Título de especialista em CIRURGIA GERAL

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Cirurgia Geral

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Colégio Brasileiro de Cirurgiões

Título de especialista em CIRURGIA ONCOLÓGICA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Cirurgia Oncológica

AMB: Concurso do Convênio AMB/*

*Associação a ser definida pela AMB

Título de especialista em CIRURGIA PEDIÁTRICA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Cirurgia Pediátrica

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Cirurgia Pediátrica

Título de especialista em CIRURGIA PLÁSTICA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Cirurgia Plástica

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Cirurgia Plástica

Título de especialista em CIRURGIA TORÁCICA

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Cirurgia Torácica

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Cirurgia Torácica

Título de especialista em CIRURGIA VASCULAR

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Cirurgia Vascular

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Angiologia e Cirurgia Vascular

Título de especialista em CLÍNICA MÉDICA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Clínica Médica

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Clínica Médica

Título de especialista em COLOPROCTOLOGIA

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Coloproctologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Coloproctologia

Título de especialista em DERMATOLOGIA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Dermatologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Dermatologia

Título de especialista em ENDOCRINOLOGIA E METABOLOGIA

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Endocrinologia e Metabologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Endocrinologia e Metabologia

Título de especialista em ENDOSCOPIA

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Endoscopia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Endoscopia Digestiva

Título de especialista em GASTROENTEROLOGIA

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Gastroenterologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Federação Brasileira de Gastroenterologia

Título de especialista em GENÉTICA MÉDICA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Genética Médica

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Genética Médica

Título de especialista em GERIATRIA

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Geriatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Geriatria e Gerontologia

Título de especialista em GINECOLOGIA E OBSTETRÍCIA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Ginecologia e Obstetrícia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Federação Brasileira das Sociedades de Ginecologia e Obstetrícia

Título de especialista em HEMATOLOGIA E HEMOTERAPIA

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Hematologia e Hemoterapia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Hematologia e Hemoterapia

Título de especialista em HOMEOPATIA

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Homeopatia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Associação Médica Homeopática Brasileira

Título de especialista em INFECTOLOGIA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Infectologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Infectologia

Título de especialista em MASTOLOGIA

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Mastologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Mastologia

Título de especialista em MEDICINA DE EMERGÊNCIA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Medicina de Emergência

AMB: Concurso AMB/ Associação Brasileira de Medicina de Emergência

Título de especialista em MEDICINA DE FAMÍLIA E COMUNIDADE

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Medicina de Família e Comunidade

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Medicina de Família e Comunidade

Título de especialista em MEDICINA DO TRABALHO

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Medicina do Trabalho

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Associação Nacional de Medicina do Trabalho

Título de especialista em MEDICINA DE TRÁFEGO

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Medicina de Tráfego

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Associação Brasileira de Medicina de Tráfego

Título de especialista em MEDICINA ESPORTIVA

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Medicina Esportiva

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Medicina do Exercício e Esporte

Título de especialista em MEDICINA FÍSICA E REABILITAÇÃO

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Medicina Física e Reabilitação

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Medicina Física e Reabilitação

Título de especialista em MEDICINA INTENSIVA

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Medicina Intensiva

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Associação de Medicina Intensiva Brasileira

Título de especialista em MEDICINA LEGAL E PERÍCIA MÉDICA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Medicina Legal e Perícia Médica

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Associação Brasileira de Medicina Legal e Perícias Médicas

Título de especialista em MEDICINA NUCLEAR

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Medicina Nuclear

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Medicina Nuclear

Título de especialista em MEDICINA PREVENTIVA E SOCIAL

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Medicina Preventiva e Social

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Associação Brasileira de Medicina Preventiva e Administração em Saúde

Título de especialista em NEFROLOGIA

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Nefrologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Nefrologia

Título de especialista em NEUROCIRURGIA

Formação: 5 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Neurocirurgia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Neurocirurgia

Título de especialista em NEUROLOGIA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Neurologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Academia Brasileira de Neurologia

Título de especialista em NUTROLOGIA

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Nutrologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Associação Brasileira de Nutrologia

Título de especialista em OFTALMOLOGIA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Oftalmologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Conselho Brasileiro de Oftalmologia

Título de especialista em ONCOLOGIA CLÍNICA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Oncologia Clínica

AMB: Concurso do Convênio AMB/*

*Associação a ser definida pela AMB

Título de especialista em ORTOPEDIA E TRAUMATOLOGIA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Ortopedia e Traumatologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Ortopedia e Traumatologia

Título de especialista em OTORRINOLARINGOLOGIA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Otorrinolaringologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Associação Brasileira de Otorrinolaringologia e Cirurgia Cérvico-Facial

Título de especialista em PATOLOGIA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Patologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Patologia

Título de especialista em PATOLOGIA CLÍNICA/ MEDICINA LABORATORIAL

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Patologia Clínica/Medicina Laboratorial

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Patologia Clínica/ Medicina Laboratorial

Título de especialista em PEDIATRIA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Pediatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Pediatria

Título de especialista em PNEUMOLOGIA

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Pneumologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Pneumologia e Tisiologia

Título de especialista em PSIQUIATRIA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Psiquiatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Associação Brasileira de Psiquiatria

Título de especialista em RADIOLOGIA E DIAGNÓSTICO POR IMAGEM

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Radiologia e Diagnóstico por Imagem

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Colégio Brasileiro de Radiologia e Diagnóstico por Imagem

Título de especialista em DIAGNÓSTICO POR IMAGEM - atuação exclusiva:
ULTRASSONOGRAFIA GERAL

Formação: 2 anos

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Colégio Brasileiro de Radiologia e Diagnóstico por Imagem

Título de especialista em DIAGNÓSTICO POR IMAGEM - atuação exclusiva:
RADIOLOGIA INTERVENCIONISTA E ANGIORRADIOLOGIA

Formação: 2 anos

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Colégio Brasileiro de Radiologia e Diagnóstico por Imagem

Título de especialista em RADIOTERAPIA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Radioterapia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Radioterapia

Título de especialista em REUMATOLOGIA

Formação: 2 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Reumatologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Reumatologia

Título de especialista em UROLOGIA

Formação: 3 anos

CNRM: Programa de Residência Médica em Urologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Urologia

O CFM decidiu que os cursos de especialização em Medicina, realizados nos moldes de pós-graduação *lato sensu*, ainda que chancelados pelo Ministério da Educação (MEC), não geram direito ao seu reconhecimento como especialização médica, tampouco substituem a residência médica. Afirma o CFM que “essas atividades servem para que os profissionais ampliem seus conhecimentos, renovem suas práticas, aprimorem suas técnicas, mas não têm outra finalidade. Somente existe dois caminhos para que haja o reconhecimento de uma especialização: conclusão de residência médica ou aprovação nas provas realizadas junto às sociedades de especialidades reconhecidas pelo CFM.

114.5. CERTIFICADOS DE ÁREAS DE ATUAÇÃO

Obs 1: TEAMB significa Título de Especialista da Associação Médica Brasileira.

Obs 2: Quando houver como requisito mais de um TEAMB, basta que exista um. São requisitos alternativos e não cumulativos.

ADMINISTRAÇÃO EM SAÚDE

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em qualquer Programa de Residência Médica (PRM)

AMB: Concurso do Convênio AMB/Sociedade Brasileira de Administração de Saúde

Requisito:

Título de especialista da AMB (TEAMB)

ALERGIA E IMUNOLOGIA PEDIÁTRICA

Formação: 2 anos

CNRM: Opcional em PRM em Alergia e Imunologia ou Pediatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Associação Brasileira de Alergia e Imunologia/ Sociedade Brasileira de Pediatria

Requisitos:

TEAMB em Alergia e Imunologia

TEAMB em Pediatria

ANGIORRADIOLOGIA E CIRURGIA ENDOVASCULAR

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Radiologia e Diagnóstico por Imagem, Cirurgia Vascular ou Angiologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Colégio Brasileiro de Radiologia e Diagnóstico por Imagem/ Sociedade Brasileira de Angiologia e Cirurgia Vascular

Requisitos:

TEAMB em Angiologia

TEAMB em Cirurgia Vascular

TEAMB em Radiologia e Diagnóstico por Imagem

ATENDIMENTO AO QUEIMADO

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Cirurgia Plástica

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Cirurgia Plástica

Requisito:

TEAMB em Cirurgia Plástica

CARDIOLOGIA PEDIÁTRICA

Formação: 2 anos

CNRM: Opcional em PRM em Cardiologia ou Pediatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Cardiologia/ Sociedade Brasileira de Pediatria

Requisitos:

TEAMB em Cardiologia

TEAMB em Pediatria

CIRURGIA BARIÁTRICA

Formação: 2 anos

CNRM: Opcional em PRM em Cirurgia do Aparelho Digestivo ou Cirurgia Geral

AMB: Concurso do convênio AMB/ Colégio Brasileiro de Cirurgia Digestiva/
Colégio Brasileiro de Cirurgias

Requisitos:

TEAMB em Cirurgia do Aparelho Digestivo

TEAMB em Cirurgia Geral

CIRURGIA CRÂNIO-MAXILO-FACIAL

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Cirurgia de Cabeça e Pescoço, Cirurgia Plástica
ou Otorrinolaringologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Cirurgia de Cabeça
e Pescoço/ Sociedade Brasileira de Cirurgia Plástica/ Associação Brasileira de
Otorrinolaringologia e Cirurgia Cérvico- Facial

Requisitos:

TEAMB em Cirurgia de Cabeça e Pescoço

TEAMB em Cirurgia Plástica

TEAMB em Otorrinolaringologia

CIRURGIA DO TRAUMA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Cirurgia Geral

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Colégio Brasileiro de Cirurgias

Requisito:

TEAMB em Cirurgia Geral

CIRURGIA VIDEOLAPAROSCÓPICA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Cirurgia do Aparelho Digestivo ou Cirurgia Geral

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Colégio Brasileiro de Cirurgia Digestiva/
Colégio Brasileiro de Cirurgias

Requisitos:

TEAMB em Cirurgia do Aparelho Digestivo

TEAMB em Cirurgia Geral

CITOPATOLOGIA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Patologia

AMB: Concurso AMB

Requisito:

TEAMB em Patologia

DENSITOMETRIA ÓSSEA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Endocrinologia e Metabologia, Ginecologia e Obstetrícia, Medicina Nuclear, Ortopedia e Traumatologia ou Reumatologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Colégio Brasileiro de Radiologia e Diagnóstico por Imagem

Requisitos:

TEAMB em Endocrinologia e Metabologia

TEAMB em Ginecologia e Obstetrícia

TEAMB em Medicina Nuclear

TEAMB em Ortopedia e Traumatologia

TEAMB em Reumatologia

DOR

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Acupuntura, Anestesiologia, Clínica Médica, Medicina Física e Reabilitação, Neurocirurgia, Neurologia, Ortopedia, Pediatria ou Reumatologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Colégio Médico de Acupuntura/ Sociedade Brasileira de Anestesiologia/ Sociedade Brasileira de Clínica Médica/ Sociedade Brasileira de Medicina Física e Reabilitação/ Sociedade Brasileira de Neurocirurgia/ Academia Brasileira de Neurologia/ Sociedade Brasileira de Ortopedia e Traumatologia/ Sociedade Brasileira de Pediatria/ Sociedade Brasileira de Reumatologia

Requisitos:

TEAMB em Acupuntura

TEAMB em Anestesiologia

TEAMB em Clínica Médica

TEAMB em Medicina Física e Reabilitação

TEAMB em Neurocirurgia

TEAMB em Neurologia

TEAMB em Ortopedia

TEAMB em Pediatria

TEAMB em Reumatologia

ECOCARDIOGRAFIA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Cardiologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Cardiologia

Requisitos:

TEAMB em Cardiologia

TEAMB em Pediatria + certificado de atuação em Cardiologia Pediátrica

ECOGRAFIA VASCULAR COM DOPPLER

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Radiologia, Cirurgia Vascular ou Angiologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Colégio Brasileiro de Radiologia e Diagnóstico por Imagem/ Sociedade Brasileira de Angiologia e Cirurgia Vascular

Requisitos:

TEAMB em Angiologia

TEAMB em Cardiologia + certificado de atuação em Ecocardiografia

TEAMB em Cirurgia Vascular

TEAMB em Diagnóstico por Imagem: atuação exclusiva Ultrassonografia Geral

TEAMB em Radiologia e Diagnóstico por Imagem

ELETROFISIOLOGIA CLÍNICA INVASIVA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Cardiologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Cardiologia

Requisito:

TEAMB em Cardiologia

EMERGÊNCIA PEDIÁTRICA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Medicina de Emergência ou Pediatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Associação Brasileira de Medicina de Emergência/ Sociedade Brasileira de Pediatria

Requisito:

TEAMB em Medicina de Emergência

TEAMB em Pediatria

ENDOCRINOLOGIA PEDIÁTRICA

Formação: 2 anos

CNRM: Opcional em PRM em Endocrinologia e Metabologia ou Pediatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Endocrinologia e Metabologia/ Sociedade Brasileira de Pediatria

Requisitos:

TEAMB em Endocrinologia e Metabologia

TEAMB em Pediatria

ENDOSCOPIA DIGESTIVA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Endoscopia, Cirurgia do Aparelho Digestivo, Gastroenterologia, Coloproctologia ou Cirurgia Geral

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Endoscopia Digestiva

Requisitos:

TEAMB em Cirurgia do Aparelho Digestivo

TEAMB em Cirurgia Geral

TEAMB em Coloproctologia

TEAMB em Endoscopia

TEAMB em Gastroenterologia

ENDOSCOPIA GINECOLÓGICA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Ginecologia e Obstetrícia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Federação Brasileira das Sociedades de Ginecologia e Obstetrícia

Requisito:

TEAMB em Ginecologia e Obstetrícia

ENDOSCOPIA RESPIRATÓRIA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Cirurgia Torácica ou Pneumologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Pneumologia e Tisiologia/ Sociedade Brasileira de Cirurgia Torácica

Requisitos:

TEAMB em Cirurgia Torácica

TEAMB em Pneumologia

ERGOMETRIA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Cardiologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Cardiologia

Requisito:

TEAMB em Cardiologia

ESTIMULAÇÃO CARDÍACA ELETRÔNICA IMPLANTÁVEL

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Cardiologia e/ ou Cirurgia Cardiovascular

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Cardiologia/ Sociedade Brasileira de Cirurgia Cardiovascular

Requisitos:

TEAMB em Cardiologia

TEAMB em Cirurgia Cardiovascular

FONIATRIA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Otorrinolaringologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Associação Brasileira de Otorrinolaringologia Cirurgia Cérvico-Facial

Requisito:

TEAMB em Otorrinolaringologia

GASTROENTEROLOGIA PEDIÁTRICA

Formação: 2 anos

CNRM: Opcional em PRM em Gastroenterologia ou Pediatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Federação Brasileira de Gastroenterologia/ Sociedade Brasileira de Pediatria

Requisitos:

TEAMB em Gastroenterologia

TEAMB em Pediatria

HANSENOLOGIA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Clínica Médica, Dermatologia, Infectologia, Medicina Preventiva e Social, Medicina de Família e Comunidade ou Neurologia

AMB: Concurso AMB

Requisitos:

TEAMB em Clínica Médica

TEAMB em Dermatologia

TEAMB em Infectologia

TEAMB em Medicina de Família e Comunidade

TEAMB em Medicina Preventiva e Social

TEAMB em Neurologia

HEMATOLOGIA E HEMOTERAPIA PEDIÁTRICA

Formação: 2 anos

CNRM: Opcional em PRM em Hematologia e Hemoterapia ou Pediatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Hematologia e Hemoterapia/ Sociedade Brasileira de Pediatria

Requisitos:

TEAMB em Hematologia e Hemoterapia

TEAMB em Pediatria

HEMODINÂMICA E CARDIOLOGIA INTERVENCIONISTA

Formação: 2 anos

CNRM: Opcional em PRM em Cardiologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Cardiologia

Requisitos:

TEAMB em Cardiologia

TEAMB em Pediatria + certificado de atuação em Cardiologia Pediátrica

HEPATOLOGIA

Formação: 2 anos

CNRM: Opcional em PRM em Clínica Médica, Gastroenterologia ou Infectologia

AMB: Concurso AMB

Requisitos:

TEAMB em Clínica Médica

TEAMB em Gastroenterologia

TEAMB em Infectologia

INFECTOLOGIA HOSPITALAR

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Infectologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Infectologia

Requisito:

TEAMB em Infectologia

INFECTOLOGIA PEDIÁTRICA

Formação: 2 anos

CNRM: Opcional em PRM em Infectologia ou Pediatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Infectologia/
Sociedade Brasileira de Pediatria

Requisitos:

TEAMB em Infectologia

TEAMB em Pediatria

MAMOGRAFIA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Ginecologia e Obstetrícia ou Mastologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Colégio Brasileiro de Radiologia e
Diagnóstico por Imagem/ Federação Brasileira das Sociedades de Ginecologia e
Obstetrícia/ Sociedade Brasileira de Mastologia

Requisitos:

TEAMB em Diagnóstico por Imagem - atuação exclusiva: Ultrassonografia Geral

TEAMB em Ginecologia e Obstetrícia

TEAMB em Mastologia

MEDICINA AEROESPACIAL

Formação: 1 ano

CNRM: requisito de Residência Médica em Clínica Médica, Medicina Intensiva,
Medicina de Emergência, Cirurgia Geral, Pediatria e Anestesiologia

AMB: Com curso do Convênio AMB/Sociedade Brasileira de Clínica Médica,
Associação de Medicina Intensiva Brasileira, Associação Brasileira de Medicina
de Emergência, Colégio Brasileiro de Cirurgiões, Sociedade Brasileira de
Pediatria e Sociedade Brasileira de Anestesiologia

Requisito:

TEAMB em Clínica Médica

TEAMB em Medicina Intensiva

TEAMB em Medicina de Emergência

TEAMB em Cirurgia Geral

TEAMB em Pediatria

TEAMB em Anestesiologia

MEDICINA DO ADOLESCENTE

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Pediatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Pediatria

Requisito:

TEAMB em Pediatria

MEDICINA DO SONO

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Clínica Médica, Neurologia, Otorrinolaringologia, Pediatria, Pneumologia ou Psiquiatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Academia Brasileira de Neurologia/ Associação Brasileira de Otorrinolaringologia e Cirurgia Cérvico-Facial/ Sociedade Brasileira de Pediatria/ Sociedade Brasileira de Pneumologia e Tisiologia/ Sociedade Brasileira de Psiquiatria/Sociedade Brasileira de Clínica Médica

Requisitos:

TEAMB em Clínica Médica

TEAMB em Neurologia

TEAMB em Otorrinolaringologia

TEAMB em Pediatria

TEAMB em Pneumologia

TEAMB em Psiquiatria

MEDICINA FETAL

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Ginecologia e Obstetrícia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Federação Brasileira das Sociedades de Ginecologia e Obstetrícia

Requisito:

TEAMB em Ginecologia e Obstetrícia

MEDICINA INTENSIVA PEDIÁTRICA

Formação: 2 anos

CNRM: Opcional em PRM em Medicina Intensiva ou Pediatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Associação de Medicina Intensiva Brasileira/ Sociedade Brasileira de Pediatria

Requisitos:

TEAMB em Medicina Intensiva

TEAMB em Pediatria

MEDICINA PALIATIVA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Anestesiologia, Cancerologia, Clínica Médica, Geriatria, Medicina de Família e Comunidade ou Pediatria, Cirurgia de Cabeça e Pescoço, Medicina Intensiva e Neurologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Anestesiologia/ Sociedade Brasileira de Cancerologia/ Sociedade Brasileira de Clínica Médica/ Sociedade Brasileira de Geriatria e Gerontologia/ Sociedade Brasileira de Medicina de Família e Comunidade/ Sociedade Brasileira de Pediatria/ Sociedade Brasileira de Cirurgia de Cabeça e Pescoço/ Associação de Medicina Intensiva Brasileira/ Academia Brasileira de Neurologia

Requisitos:

TEAMB em Anestesiologia

TEAMB em Cancerologia

TEAMB em Clínica Médica

TEAMB em Geriatria

TEAMB em Medicina de Família e Comunidade

TEAMB em Pediatria

TEAMB em Cirurgia de Cabeça e Pescoço

TEAMB em Medicina Intensiva

TEAMB em Neurologia

MEDICINA TROPICAL

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Infectologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Infectologia

Requisito:

TEAMB em Infectologia

NEFROLOGIA PEDIÁTRICA

Formação: 2 anos

CNRM: Opcional em PRM em Nefrologia ou Pediatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Nefrologia/
Sociedade Brasileira de Pediatria

Requisitos:

TEAMB em Nefrologia

TEAMB em Pediatria

NEONATOLOGIA

Formação: 2 anos

CNRM: Opcional em PRM em Pediatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Pediatria

Requisito:

TEAMB em Pediatria

NEUROFISIOLOGIA CLÍNICA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Medicina Física e Reabilitação, Neurologia ou
Neurocirurgia

AMB: Concurso AMB

Requisitos:

TEAMB em Medicina Física e Reabilitação

TEAMB em Neurocirurgia

TEAMB em Neurologia

TEAMB em Pediatria + certificado de atuação em Neurologia Pediátrica

NEUROLOGIA PEDIÁTRICA

Formação: 2 anos

CNRM: Opcional em PRM em Neurologia ou Pediatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Academia Brasileira de Neurologia/
Sociedade Brasileira de Pediatria

Requisitos:

TEAMB em Neurologia

TEAMB em Pediatria

NEURORRADIOLOGIA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Radiologia e Diagnóstico por Imagem,
Neurologia ou Neurocirurgia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Colégio Brasileiro de Radiologia e
Diagnóstico por Imagem

Requisitos:

TEAMB em Neurocirurgia

TEAMB em Neurologia

TEAMB em Radiologia e Diagnóstico por Imagem

NUTRIÇÃO PARENTERAL E ENTERAL

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Nutrologia, Pediatria, Medicina Intensiva,
Cirurgia do Aparelho Digestivo, Gastroenterologia ou Cirurgia Geral

AMB: Concurso AMB

Requisitos:

TEAMB em Cirurgia do Aparelho Digestivo

TEAMB em Cirurgia Geral

TEAMB em Clínica Médica

TEAMB em Gastroenterologia

TEAMB em Medicina Intensiva

TEAMB em Nutrologia

TEAMB em Pediatria

NUTRIÇÃO PARENTERAL E ENTERAL PEDIÁTRICA

Formação: 2 anos

CNRM: Opcional em PRM em Nutrologia ou Pediatria

AMB: Concurso AMB

Requisitos:

TEAMB em Nutrologia

TEAMB em Pediatria

NUTROLOGIA PEDIÁTRICA

Formação: 2 anos

CNRM: Opcional em PRM em Nutrologia ou Pediatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Pediatria/
Associação Brasileira de Nutrologia

Requisitos:

TEAMB em Nutrologia

TEAMB em Pediatria

ONCOLOGIA PEDIÁTRICA

Formação: 2 anos

CNRM: Opcional em PRM em Hematologia e Hemoterapia, Oncologia Clínica
ou Pediatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Hematologia e
Hemoterapia/ Sociedade Brasileira de Pediatria

Requisitos:

TEAMB em Hematologia e Hemoterapia

TEAMB em Oncologia Clínica

TEAMB em Pediatria

PNEUMOLOGIA PEDIÁTRICA

Formação: 2 anos

CNRM: Opcional em PRM em Pediatria ou Pneumologia AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Pediatria/ Sociedade Brasileira de Pneumologia e Tisiologia

Requisitos:

TEAMB em Pediatria

TEAMB em Pneumologia

PSICOGERIATRIA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Psiquiatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/Associação Brasileira de Psiquiatria

Requisito:

TEAMB em Psiquiatria

PSICOTERAPIA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Psiquiatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Associação Brasileira de Psiquiatria

Requisito:

TEAMB em Psiquiatria

PSIQUIATRIA DA INFÂNCIA E ADOLESCÊNCIA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Psiquiatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Associação Brasileira de Psiquiatria

Requisito:

TEAMB em Psiquiatria

PSIQUIATRIA FORENSE

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Psiquiatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Associação Brasileira de Psiquiatria

Requisito:

TEAMB em Psiquiatria

RADIOLOGIA INTERVENCIONISTA E ANGIORRADIOLOGIA

Formação: 2 anos

CNRM: Opcional em PRM em Angiologia, Cirurgia Vascular ou Radiologia e Diagnóstico por Imagem

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Colégio Brasileiro de Radiologia e Diagnóstico por Imagem/ Sociedade Brasileira de Angiologia e Cirurgia Vascular

Requisitos:

TEAMB em Angiologia

TEAMB em Cirurgia Vascular

TEAMB em Radiologia e Diagnóstico por Imagem

REPRODUÇÃO ASSISTIDA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Ginecologia e Obstetrícia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Federação Brasileira das Sociedades de Ginecologia e Obstetrícia

Requisito:

TEAMB em Ginecologia e Obstetrícia

REUMATOLOGIA PEDIÁTRICA

Formação: 2 anos

CNRM: Opcional em PRM em Reumatologia ou Pediatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Pediatria/ Sociedade Brasileira de Reumatologia

Requisitos:

TEAMB em Pediatria

TEAMB em Reumatologia

SEXOLOGIA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Ginecologia e Obstetrícia ou Psiquiatria

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Federação Brasileira das Sociedades de Ginecologia e Obstetrícia/ Associação Brasileira de Psiquiatria

Requisito:

TEAMB em Ginecologia e Obstetrícia

TEAMB em Psiquiatria

TOXICOLOGIA MÉDICA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Clínica Médica ou Medicina Intensiva ou Pediatria ou Pneumologia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Clínica Médica/ Associação de Medicina Intensiva Brasileira/ Sociedade Brasileira de Pediatria/ Sociedade Brasileira de Pneumologia e Tisiologia

Requisitos:

TEAMB em Clínica Médica

TEAMB em Medicina Intensiva

TEAMB em Pediatria

TEAMB em Pneumologia

TRANSPLANTE DE MEDULA ÓSSEA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Hematologia e Hemoterapia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Sociedade Brasileira de Hematologia e Hemoterapia

Requisito:

TEAMB em Hematologia e Hemoterapia

ULTRASSONOGRAFIA EM GINECOLOGIA E OBSTETRÍCIA

Formação: 1 ano

CNRM: Opcional em PRM em Ginecologia e Obstetrícia

AMB: Concurso do Convênio AMB/ Colégio Brasileiro de Radiologia e Diagnóstico por Imagem/ Federação Brasileira das Sociedades de Ginecologia e Obstetrícia

Requisito:

TEAMB em Ginecologia e Obstetrícia

Para criação de novas especialidades médicas ou áreas de atuação existe um procedimento especial e obrigatório. A Comissão Mista de Especialidades - CME só analisará propostas de criação de especialidades e áreas de atuação mediante solicitação da Sociedade de Especialidade, via AMB. Por sua vez as solicitações para a criação de área de atuação deverão ser obrigatoriamente acompanhadas dos pré-requisitos necessários e de que, no mínimo, o programa mínimo seja de um ano e carga horária não seja inferior a 2.880 horas. As propostas recusadas pela Comissão Mista de Especialidades só poderão ser reapresentadas para nova avaliação após cinco anos.

114.6. DO DITAME ÉTICO DO ART. 114

Em Medicina os títulos científicos estão acima elencados um a um de forma exaustiva e taxativa. Em fevereiro/2010, um médico que fez um curso de pós-graduação lato sensu em Medicina Estética, moveu uma ação contra o CRM-ES por que teve seu registro de “especialista”, em Medicina Estética negado pela Autarquia. A Ministra Eliana Calmon – relatora do processo - foi acompanhada por unanimidade pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça – STJ, que decidiu que chamada “Medicina Estética” não é uma especialidade médica atualmente reconhecida, por não está no rol de especialidades. O curso até era reconhecido pela Coordenação de Aprimoramento de Pessoal de Nível Superior (CAPES) do Ministério da Educação (MEC), mas o registro foi negado, sob fundamento que a lista de especialidades médicas, não faz menção à Medicina Estética.

Sintetizando, há de se dizer que não existe nenhuma especialidade ou área de atuação médica que não conste na Resolução descrita. Se o médico “inventar” uma especialidade e passar a anunciá-la, fatalmente incorrerá em infração ética ao presente dispositivo, por anunciar título que não existe e, assim, não possa comprovar.

No lado oposto da moeda, existe a determinação que só se pode anunciar especialidade ou área de atuação para o qual se esteja regularmente qualificado, conforme os critérios exigidos pela Resolução CFM 2221/2018 e mencionados acima. Isso não é o suficiente. O fato de ter uma especialidade ou área de atuação, por si só, não permite anunciar. Antes de qualquer matéria publicitária, deve haver obrigatoriamente, o prévio registro desta qualificação no Conselho Regional de Medicina onde exerce as suas funções,

devendo, porém, se limitar ao anúncio simultâneo de no máximo duas especialidades e duas áreas de atuação de forma concomitante.

Há de se colocar o posicionamento ético de que o anúncio se refere não só a comunicação em massa, mas também a qualquer divulgação individual. Isto é importante por que o médico só pode expor uma especialidade ou área de atuação em seus documentos pessoais (carimbo, atestados, receituários, formulários diversos, placas, cartões, etc.), somente após o devido registro junto ao Conselho de Medicina de sua circunscrição. Do contrário, ainda que efetivamente habilitado naquela especialidade ou área de atuação, mas não registrado no Conselho, estará sujeito a responder eticamente por este artigo.

Por fim, deve ser ressaltado que os anúncios devem ser analisados com cautela. Não há nenhuma natureza publicitária quando se divulgam especialidades e/ou áreas de atuação regular e previamente registradas, mas em número superior ao permitido pela norma (dois de cada - especialidade e área de atuação), se isso é feito através de exposição com exclusiva conotação curricular (currículo ou mini currículo). Normalmente tal situação ocorre, por exemplo, em preâmbulos de laudos ou pareceres periciais, concurso público ou pré-admissão empregatícia.

Essa descrição completa da qualificação profissional é exatamente o objetivo do currículo: documentar todos os dados biográficos e os relativos à formação, conhecimentos e percurso profissional de uma pessoa.

Há também a possibilidade de que o médico seja formado em outra área da saúde ou até fora das áreas de saúde. Se houver natureza de apresentação curricular, não só pode, como devem constar todas as formações. Sem essa característica essencial de currículo, pelo menos do ponto de vista de ética médica, recomenda-se que não haja divulgação conjunta. Trata-se de uma recomendação. Recomendação não é obrigação.

O Código de Ética Médica e a legislação nacional, salvo para área de farmácia (artigo 16, alínea "h", do Decreto 20.931/32), não prevê nenhum tipo de restrição a divulgação concomitante de formações técnicas distintas e, a Constituição Federal determina que ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude de lei. Além disso, aos Conselhos de Medicina, Autarquias Federais, parte integrante da Administração Pública Federal, só se permite atuar no exato limite autorizado em lei.

Em relação ao exercício simultâneo da Medicina e da Farmácia, em 2007, a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça - STJ, por unanimidade, entendeu que não é possível

exercer simultaneamente as profissões de farmacêutico e médico, nem se manter registrado concomitantemente nos Conselhos profissionais de fiscalização de ambas as profissões.

É vedado ao médico:

Art. 115. Participar de anúncios de empresas comerciais qualquer que seja sua natureza, valendo-se de sua profissão.

Participar significa tomar parte. Essa participação pode ocorrer das mais diversas formas. Varia desde uma atuação comissiva, decisiva e organizada para um determinado fim, tendo o médico como único ou principal responsável pelo anúncio, indo até o outro extremo de simples aparição autorizada de sua imagem ou apenas de seu nome. Na prática, do ponto de vista ético, de um extremo a outro, fica caracterizada a participação. Ocorre que não é toda participação do médico, em publicidade médica, que enseja infração ética. Acima, já foram explicitados os requisitos de uma matéria ética na área médica.

O art. 115 proíbe que o médico participe de anúncio de empresas comerciais. O problema é definir o que seriam “empresas comerciais”. A explicação mais completa está no Capítulo I – Princípios Fundamentais – inciso IX. Aqui se resume apenas o conceito de empresa. A empresa pode ter uma conotação individual ou coletiva. O individual é a pessoa física que exerce a empresa individualmente; a empresa coletiva é conhecida como sociedade empresária. Fábio Ulhøa define empresa, englobando os dois tipos acima:

Conceitua-se empresa como sendo atividade, cuja marca essencial é a obtenção de lucros com o oferecimento ao mercado de bens ou serviços, gerados estes mediante a organização dos fatores de produção (força de trabalho, matéria-prima, capital e tecnologia).

O Código de Defesa do Consumidor-CDC também define empresa, mas batizando-a de fornecedor. Para o CDC, fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços. Por sua vez, produto: é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial e serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

São empresas comerciais em Medicina, principalmente as indústrias farmacêuticas e as indústrias de materiais e equipamentos médico-hospitalares. Caracteristicamente, essas empresas comercializam produtos (medicamentos, prótese e órteses, por exemplo) e serviços (como transporte de remoção, consultorias em saúde, etc.). A depender do caso, o fornecimento é concomitante tanto de um produto (bem), quanto de um serviço. Como exemplo se tem a aquisição de um aparelho de tomografia, em que junto ao produto é fornecido a garantia do fabricante.

Por esta explicação, é possível se aquilatar que os médicos estão permanentemente sujeitos a um verdadeiro bombardeio de assédios dos mais diversos tipos dessas empresas comerciais, que comumente oferecem benefícios e vantagens, muitas vezes velados, ao profissional médico, para que este utilize ou prescreva um determinado produto ou serviço.

O fato é que, na qualidade de médico, ou seja, em decorrência exclusiva de sua profissão, jamais pode o médico participar ou permitir que sua imagem e/ou nome possa ser associado a determinado produto ou serviço de uma empresa comercial. Essa proibição é absoluta e independe da natureza da empresa ou dos produtos e/ou serviços por esta comercializada. A consumação da infração ética também independe que a participação seja de natureza gratuita ou onerosa. Na verdade, a presunção é que o médico, de alguma forma – direta ou indiretamente – foi, é ou será beneficiado pela empresa. Este “benefício” pode ser desde bens e valores, muitas vezes inconfessáveis (viagens a congressos, por exemplo), até a simples, tendenciosa e inocente aparição do esculápio, divulgando o produto e obviamente seus serviços, em uma mídia de propriedade da empresa. No mínimo aqui, existe uma forma de angariar clientela e de exercer concorrência desleal perante os seus colegas de profissão. Isso caracteriza uma forma de remuneração indireta.

Há de se observado, ainda, que a participação casada – médico e empresa comercial – pode ocorrer tanto em mídia de propriedade do primeiro, quanto de propriedade do segundo. Isso é irrelevante. O que realmente importa é que houve a participação e que de alguma forma houve beneficiamento de ambos os envolvidos.

A Resolução CFM 1595/00 estabelece uma única exceção a este anúncio casado das empresas comerciais e de médicos, na qualidade de médicos. Ao proferir palestras ou escrever artigos, obviamente, em meios exclusivamente médicos (jamais em mídia leiga), divulgando ou promovendo produtos farmacêuticos ou equipamentos para uso na Medicina, deve o esculápio declarar expressamente os agentes financeiros que patrocinam suas pesquisas e/ou apresentações, cabendo-lhes ainda indicar a metodologia empregada em suas

pesquisas – quando for o caso – ou referir a literatura e bibliografia que serviram de base à apresentação, quando essa tiver por natureza a transmissão de conhecimento proveniente de fontes alheias.

O motivo desta exceção é simples: A “publicidade” deve ser feita em meio médico científico e este tem o discernimento técnico necessário para eventualmente questionar ou validar o anúncio que foi feito.

Para Genival Veloso, o médico está impedido não só de apresentar seus pacientes em propagandas comerciais, senão, também, de apresentar-se, ele próprio em anúncios de empresas ou estabelecimentos de saúde, de qualquer natureza, pública, privada ou filantrópica, por isso se configura como autopromoção ou sensacionalismo.

Não deve restar nenhuma dúvida que, em caso de divulgação de qualquer assunto médico de forma ilegal, quem irá responder será o médico participante, e não a empresa que ofereceu o espaço, salvo se esta possuir Direção Médica (técnica ou clínica). Aos Conselhos de Medicina falecem competência para fiscalizar e punir as empresas comerciais não ligadas diretamente à área médica, mas o médico não escapará de responder eticamente.

É vedado ao médico:

Art. 116. Apresentar como originais quaisquer ideias, descobertas ou ilustrações que na realidade não o sejam.

Original é algo próprio, singular: não copiado, nem imitado. Algo que não provém de ninguém, a não ser que o criou ou o descobriu. Apresentar como original é exhibir, mostrar, expor determinado objeto como se fosse a primeira vez. O presente artigo condena a apresentação como original que qualquer ideia, descoberta ou ilustrações que não o sejam.

A ideia representa qualquer forma de pensamento. Retrata a exteriorização no meio social de uma percepção intelectual. Aqui cabe um breve adendo. Embora o CEM18 proteja a ideia por si só, à nível de legislação específica sobre direito autoral, tal situação simplesmente é vedada de forma expressa. A Lei 9610/98 – art. 8º - I, determina que ideia não será objeto de proteção como direitos autorais. Isso torna este dispositivo do CEM18 ilegal, especificamente sobre esse ponto (ideias).

Descoberta já se definiu acima nos comentários ao art. 113, que se refere a algo não inventado. E para fins de responsabilidade ética não há que se confundir o conceito de descoberta e invento, tampouco ampliar a definição do primeiro por sobre o segundo.

Obviamente o CEM18 só regula as relações que envolvem a categoria médica e assim, este artigo só tem efeitos sobre aquele médico que, no exercício de sua profissão, apresente como sua qualquer ideia, descoberta ou ilustração de aplicação na área de saúde, que na realidade não o seja. Além disso, tal infração independe de quem seja o lado potencialmente prejudicado, pois nesta situação o prejudicado sempre será o decoro e a dignidade da Medicina e a própria sociedade eventualmente atingindo outro(s) médico(s), instituições de saúde ou paciente determinado.

Neste tipo de conduta, o infrator ético possui claro intuito de buscar uma notoriedade indevida, visando se autopromover e assim, à custa de outrem, incrementar vantagens e clientela.

Não se poderia perder a oportunidade de prestar informações educacionais. Ampliando um pouco os horizontes, além da ética médica, há de se colacionar os principais dispositivos sobre direitos autorais aplicáveis ao âmbito médico.

A Associação Brasileira de Direitos Autorais, visando criar um sistema uniforme, publicou uma carta de recomendações, descrevendo a situação da extração de cópias da seguinte forma:

- A lei permite a cópia privada de pequenos trechos para uso pessoal.
- É permitido copiar “pequenos trechos”, como diz a lei, para uso privado, em um só exemplar e sem intuito de lucro. A lei não especificou o tamanho, nem a quantidade de páginas. Mas é consenso geral que 10 por cento de um livro é suficiente para o complemento de uma bibliografia básica.
- É razoável que se aplique a presente cartilha também para a Internet. A publicação de 10% (dez por cento) de uma obra num site na Internet, para fins de estudo, pesquisa ou como indicação bibliográfica não atinge direito do autor.

A principal norma nacional sobre os direitos autorais é a Lei 9610/98. Aplicáveis ao âmbito médico (profissional e de pesquisa), tem-se o seguinte:

- Considera-se:
 - I - publicação - o oferecimento de obra literária, artística ou científica ao conhecimento do público, com o consentimento do autor, ou de qualquer outro titular de direito de autor, por qualquer forma ou processo;

II - transmissão ou emissão - a difusão de sons ou de sons e imagens, por meio de ondas radioelétricas; sinais de satélite; fio, cabo ou outro condutor; meios óticos ou qualquer outro processo eletromagnético;

III - retransmissão - a emissão simultânea da transmissão de uma empresa por outra;

IV - distribuição - a colocação à disposição do público do original ou cópia de obras literárias, artísticas ou científicas, interpretações ou execuções fixadas e fonogramas, mediante a venda, locação ou qualquer outra forma de transferência de propriedade ou posse;

V - comunicação ao público - ato mediante o qual a obra é colocada ao alcance do público, por qualquer meio ou procedimento e que não consista na distribuição de exemplares;

VI - reprodução - a cópia de um ou vários exemplares de uma obra literária, artística ou científica ou de um fonograma, de qualquer forma tangível, incluindo qualquer armazenamento permanente ou temporário por meios eletrônicos ou qualquer outro meio de fixação que venha a ser desenvolvido;

VII - contrafação - a reprodução não autorizada;

VIII - obra:

- a) em coautoria - quando é criada em comum, por dois ou mais autores;
- b) anônima - quando não se indica o nome do autor, por sua vontade ou por ser desconhecido;
- c) pseudônima - quando o autor se oculta sob nome suposto;
- d) inédita - a que não haja sido objeto de publicação;
- e) póstuma - a que se publique após a morte do autor;
- f) originária - a criação primígena;
- g) derivada - a que, constituindo criação intelectual nova, resulta da transformação de obra originária;
- h) coletiva - a criada por iniciativa, organização e responsabilidade de uma pessoa física ou jurídica, que a pública sob seu nome ou marca e que é constituída pela participação de diferentes autores, cujas contribuições se fundem numa criação autônoma;
- i) audiovisual - a que resulta da fixação de imagens com ou sem som, que tenha a finalidade de criar, por meio de sua reprodução, a impressão de

movimento, independentemente dos processos de sua captação, do suporte usado inicial ou posteriormente para fixá-lo, bem como dos meios utilizados para sua veiculação;

IX - fonograma - toda fixação de sons de uma execução ou interpretação ou de outros sons, ou de uma representação de sons que não seja uma fixação incluída em uma obra audiovisual;

X - editor - a pessoa física ou jurídica à qual se atribui o direito exclusivo de reprodução da obra e o dever de divulgá-la, nos limites previstos no contrato de edição;

XI - produtor - a pessoa física ou jurídica que toma a iniciativa e tem a responsabilidade econômica da primeira fixação do fonograma ou da obra audiovisual, qualquer que seja a natureza do suporte utilizado;

XII - radiodifusão - a transmissão sem fio, inclusive por satélites, de sons ou imagens e sons ou das representações desses, para recepção ao público e a transmissão de sinais codificados, quando os meios de decodificação sejam oferecidos ao público pelo organismo de radiodifusão ou com seu consentimento;

XIII - artistas intérpretes ou executantes - todos os atores, cantores, músicos, bailarinos ou outras pessoas que representem um papel, cantem, recitem, declamem, interpretem ou executem em qualquer forma obras literárias ou artísticas ou expressões do folclore.

• São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro, tais como:

I - os textos de obras literárias, artísticas ou científicas;

II - as conferências, alocuções, sermões e outras obras da mesma natureza;

III - as obras dramáticas e dramático-musicais;

IV - as obras coreográficas e pantomímicas, cuja execução cênica se fixe por escrito ou por outra qualquer forma;

V - as composições musicais, tenham ou não letra;

VI - as obras audiovisuais, sonorizadas ou não, inclusive as cinematográficas;

VII - as obras fotográficas e as produzidas por qualquer processo análogo ao da fotografia;

VIII - as obras de desenho, pintura, gravura, escultura, litografia e arte cinética;

IX - as ilustrações, cartas geográficas e outras obras da mesma natureza;

X - os projetos, esboços e obras plásticas concernentes à geografia, engenharia, topografia, arquitetura, paisagismo, cenografia e ciência;

XI - as adaptações, traduções e outras transformações de obras originais, apresentadas como criação intelectual nova;

XII - os programas de computador

XIII - as coletâneas ou compilações, antologias, enciclopédias, dicionários, bases de dados e outras obras, que, por sua seleção, organização ou disposição de seu conteúdo, constituam uma criação intelectual.

- No domínio das ciências, a proteção recairá sobre a forma literária ou artística, não abrangendo o seu conteúdo científico ou técnico, sem prejuízo dos direitos que protegem os demais campos da propriedade imaterial.
- Não são objeto de proteção como direitos autorais de que trata esta Lei:
 - I - as ideias, procedimentos normativos, sistemas, métodos, projetos ou conceitos matemáticos como tais;
 - II - os esquemas, planos ou regras para realizar atos mentais, jogos ou negócios;
 - III - os formulários em branco para serem preenchidos por qualquer tipo de informação, científica ou não, e suas instruções;
 - IV - os textos de tratados ou convenções, leis, decretos, regulamentos, decisões judiciais e demais atos oficiais;
 - V - as informações de uso comum tais como calendários, agendas, cadastros ou legendas;
 - VI - os nomes e títulos isolados;
 - VII - o aproveitamento industrial ou comercial das ideias contidas nas obras.
- A proteção à obra intelectual abrange o seu título, se original e inconfundível com o de obra do mesmo gênero, divulgada anteriormente por outro autor.

- O título de publicações periódicas, inclusive jornais, é protegido até um ano após a saída do seu último número, salvo se forem anuais, caso em que esse prazo se elevará a dois anos.
- Autor é a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica. Para se identificar como autor, poderá o criador da obra literária, artística ou científica usar de seu nome civil, completo ou abreviado até por suas iniciais, de pseudônimo ou qualquer outro sinal convencional. Considera-se autor da obra intelectual, não havendo prova em contrário, aquele que, por uma das modalidades de identificação referidas no artigo anterior, tiver, em conformidade com o uso, indicada ou anunciada essa qualidade na sua utilização.
- Não se considera coautor quem simplesmente auxiliou o autor na produção da obra literária, artística ou científica, revendo-a, atualizando-a, bem como fiscalizando ou dirigindo sua edição ou apresentação por qualquer meio. Ao coautor, cuja contribuição possa ser utilizada separadamente, são asseguradas todas as faculdades inerentes à sua criação como obra individual, vedada, porém, a utilização que possa acarretar prejuízo à exploração da obra comum.
- Pertencem ao autor os direitos morais e patrimoniais sobre a obra que criou. Os coautores da obra intelectual exercerão, de comum acordo, os seus direitos, salvo convenção em contrário.
- São direitos morais do autor:
 - I - o de reivindicar, a qualquer tempo, a autoria da obra;
 - II - o de ter seu nome, pseudônimo ou sinal convencional indicado ou anunciado, como sendo o do autor, na utilização de sua obra;
 - III - o de conservar a obra inédita;
 - IV - o de assegurar a integridade da obra, opondo-se a quaisquer modificações ou à prática de atos que, de qualquer forma, possam prejudicá-la ou atingi-lo, como autor, em sua reputação ou honra;
 - V - o de modificar a obra, antes ou depois de utilizada;
 - VI - o de retirar de circulação a obra ou de suspender qualquer forma de utilização já autorizada, quando a circulação ou utilização implicarem afronta à sua reputação e imagem;
 - VII - o de ter acesso a exemplar único e raro da obra, quando se encontre legitimamente em poder de outrem, para o fim de, por meio de processo

fotográfico ou assemelhado, ou audiovisual, preservar sua memória, de forma que cause o menor inconveniente possível a seu detentor, que, em todo caso, será indenizado de qualquer dano ou prejuízo que lhe seja causado.

- Cabe ao autor o direito exclusivo de utilizar, fruir e dispor da obra literária, artística ou científica. Depende de autorização prévia e expressa do autor a utilização da obra, por quaisquer modalidades, tais como:

I - a reprodução parcial ou integral;

II - a edição;

III - a adaptação, o arranjo musical e quaisquer outras transformações;

IV - a tradução para qualquer idioma;

V - a inclusão em fonograma ou produção audiovisual;

VI - a distribuição, quando não intrínseca ao contrato firmado pelo autor com terceiros para uso ou exploração da obra;

VII - a distribuição para oferta de obras ou produções mediante cabo, fibra ótica, satélite, ondas ou qualquer outro sistema que permita ao usuário realizar a seleção da obra ou produção para percebê-la em um tempo e lugar previamente determinados por quem formula a demanda, e nos casos em que o acesso às obras ou produções se faça por qualquer sistema que importe em pagamento pelo usuário;

VIII - a utilização, direta ou indireta, da obra literária, artística ou científica, mediante:

a) representação, recitação ou declamação;

b) execução musical;

c) emprego de alto-falante ou de sistemas análogos;

d) radiodifusão sonora ou televisiva;

e) captação de transmissão de radiodifusão em locais de frequência coletiva;

f) sonorização ambiental;

g) a exibição audiovisual, cinematográfica ou por processo assemelhado;

h) emprego de satélites artificiais;

i) emprego de sistemas óticos, fios telefônicos ou não, cabos de qualquer tipo e meios de comunicação similares que venham a ser adotados;

j) exposição de obras de artes plásticas e figurativas;

- O direito de utilização econômica dos escritos publicados pela imprensa, diária ou periódica, com exceção dos assinados ou que apresentem sinal de reserva, pertence ao editor, salvo convenção em contrário.
- O autor tem o direito, irrenunciável e inalienável, de perceber, no mínimo, cinco por cento sobre o aumento do preço eventualmente verificável em cada revenda de obra de arte ou manuscrito, sendo originais, que houver alienado.
- Os direitos patrimoniais do autor perduram por setenta anos contados de 1º de janeiro do ano subsequente ao de seu falecimento, obedecida à ordem sucessória da lei civil.
- Não constitui ofensa aos direitos autorais:

I - a reprodução:

- a) na imprensa diária ou periódica, de notícia ou de artigo informativo, publicado em diários ou periódicos, com a menção do nome do autor, se assinados, e da publicação de onde foram transcritos;
- b) em diários ou periódicos, de discursos pronunciados em reuniões públicas de qualquer natureza;
- c) de retratos, ou de outra forma de representação da imagem, feitos sob encomenda, quando realizada pelo proprietário do objeto encomendado, não havendo a oposição da pessoa neles representada ou de seus herdeiros;
- d) de obras literárias, artísticas ou científicas, para uso exclusivo de deficientes visuais, sempre que a reprodução, sem fins comerciais, seja feita mediante o sistema Braille ou outro procedimento em qualquer suporte para esses destinatários;

II - a reprodução, em um só exemplar de pequenos trechos, para uso privado do copista, desde que feita por este, sem intuito de lucro;

III - a citação em livros, jornais, revistas ou qualquer outro meio de comunicação, de passagens de qualquer obra, para fins de estudo, crítica ou polêmica, na medida justificada para o fim a atingir, indicando-se o nome do autor e a origem da obra;

IV - o apanhado de lições em estabelecimentos de ensino por aqueles a quem elas se dirigem, vedada sua publicação, integral ou parcial, sem autorização prévia e expressa de quem as ministrou;

V - a utilização de obras literárias, artísticas ou científicas, fonogramas e transmissão de rádio e televisão em estabelecimentos comerciais, exclusivamente para demonstração à clientela, desde que esses estabelecimentos comercializem os suportes ou equipamentos que permitam a sua utilização;

VI - a representação teatral e a execução musical, quando realizadas no recesso familiar ou, para fins exclusivamente didáticos, nos estabelecimentos de ensino, não havendo em qualquer caso intuito de lucro;

VII - a utilização de obras literárias, artísticas ou científicas para produzir prova judiciária ou administrativa;

VIII - a reprodução, em quaisquer obras, de pequenos trechos de obras preexistentes, de qualquer natureza, ou de obra integral, quando de artes plásticas, sempre que a reprodução em si não seja o objetivo principal da obra nova e que não prejudique a exploração normal da obra reproduzida nem cause um prejuízo injustificado aos legítimos interesses dos autores.

- Os direitos de autor poderão ser total ou parcialmente transferidos a terceiros, por ele ou por seus sucessores, a título universal ou singular, pessoalmente ou por meio de representantes com poderes especiais, por meio de licenciamento, concessão, cessão ou por outros meios admitidos em Direito, obedecidas as seguintes limitações. (...) A cessão dos direitos de autor sobre obras futuras abrangerá, no máximo, o período de cinco anos.
- O titular do direito patrimonial sobre uma base de dados terá o direito exclusivo, a respeito da forma de expressão da estrutura da referida base, de autorizar ou proibir:
 - I - sua reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo;
 - II - sua tradução, adaptação, reordenação ou qualquer outra modificação;
 - III - a distribuição do original ou cópias da base de dados ou a sua comunicação ao público;

IV - a reprodução, distribuição ou comunicação ao público dos resultados das operações mencionadas no inciso II deste artigo.

- O titular cuja obra seja fraudulentamente reproduzida, divulgada ou de qualquer forma utilizada, poderá requerer a apreensão dos exemplares reproduzidos ou a suspensão da divulgação, sem prejuízo da indenização cabível.
- Quem editar obra literária, artística ou científica, sem autorização do titular, perderá para este os exemplares que se apreenderem e pagar-lhe-á o preço dos que tiver vendido. Parágrafo único. Não se conhecendo o número de exemplares que constituem a edição fraudulenta, pagará o transgressor o valor de três mil exemplares, além dos apreendidos.

Como foi visto, os Conselhos de Medicina só podem punir o médico, que no decorrer do seu exercício profissional, anuncie como original algo da área médica que não o seja. Mas ficou claro que, esta conduta vai muito além de mera ilicitude ética, o médico infrator realiza uma verdadeira usurpação de propriedade intelectual do autor. O ordenamento jurídico nacional não deixa à margem nenhum tipo de publicidade realizada ou hospedada em sites do território nacional. O Direito sujeita os responsáveis a aplicação de penas criminais, normalmente restritivas de liberdade, além de indenização pelos danos causados.

É vedado ao médico:

Art. 117 Deixar de incluir, em anúncios profissionais de qualquer ordem, seu nome, seu número no Conselho Regional de Medicina, com o estado da Federação no qual foi inscrito e Registro de Qualificação de Especialista (RQE) quando anunciar a especialidade.

Parágrafo único. Nos anúncios de estabelecimentos de saúde, devem constar o nome e o número de registro, no Conselho Regional de Medicina, do diretor técnico.

Se comparado com o texto revogado, houve modificação apenas no *caput* do artigo.

A nova redação passou a exigir a inclusão os seguintes elementos em todos os anúncios profissionais: nome do médico, número do CRM, Estado da Federação a que pertence o CRM citado e o Registro de Qualificação de Especialista (RQE) quando anunciar a especialidade.

Para bem entender este artigo, já se deve partir do pressuposto de que este anúncio está em perfeita consonância com todos os ditames éticos esmiuçados até agora. Significa dizer que comprovadamente não há nenhuma forma de autopromoção, nem sensacionalismo. Este anúncio – escrito e/ou audiovisual - é absolutamente verdadeiro no ponto de vista científico e está em estrita observância com o caráter de exclusivamente de esclarecimento e educação da comunidade.

Se pelo menos um desses requisitos faltar, o profissional anunciante será responsabilizado eticamente. O motivo da omissão é irrelevante. Pune-se o fato em si, e somente por si, independente da finalidade ou objetivo deste “pequeno esquecimento”.

Por esta razão, a redação do artigo é explícita em afirmar a conduta proibida de o médico “deixar de incluir” seus dados profissionais neste tipo de anúncio. Deixar de incluir é o mesmo que permitir a não inclusão do seu nome (ainda que por mera omissão). Sabiamente torna o omissor, partícipe da ilicitude ética.

O mesmo raciocínio se aplica integralmente aos anúncios de qualquer tipo de estabelecimento de saúde, seja consultório, operadora de saúde, clínicas, hospitais, laboratórios médicos, dentre outros. Neste aspecto, existe, porém, uma particularidade. No caso dos estabelecimentos de saúde, quem deve figurar como responsável sempre será o Diretor Técnico. É este profissional que deve ser identificado com nome, número do registro no Conselho de classe de sua circunscrição e o Conselho ao qual faz parte e o RQE se anunciar a sua especialidade.

Relembra-se, por fim, que o Diretor Técnico é cargo de confiança, privativo de médico, no qual se dispensa a exigência de o mesmo ser servidor daquela instituição que dirigirá. A Resolução CFM 2147/2016 estabelece como atribuições do Diretor Técnico:

- I) Zelar pelo cumprimento das disposições legais e regulamentares em vigor;
- II) Assegurar condições dignas de trabalho e os meios indispensáveis à prática médica, visando ao melhor desempenho do corpo clínico e dos demais profissionais de saúde, em benefício da população, sendo responsável por faltas éticas decorrentes de deficiências materiais, instrumentais e técnicas da instituição;
- III) Assegurar o pleno e autônomo funcionamento das Comissões de Ética Médica;
- IV) Certificar-se da regular habilitação dos médicos perante o Conselho de Medicina, bem como sua qualificação como especialista, exigindo a apresentação

formal dos documentos, cujas cópias devem constar da pasta funcional do médico perante o setor responsável, aplicando-se essa mesma regra aos demais profissionais da área da saúde que atuem na instituição;

V) Organizar a escala de plantonistas, zelando para que não haja lacunas durante as 24 horas de funcionamento da instituição;

VI) Tomar providências para solucionar a ausência de plantonistas;

VII) Nas áreas de apoio ao trabalho médico, de caráter administrativo, envidar esforços para assegurar a correção do repasse dos honorários e do pagamento de salários, comprovando documentalmente as providências tomadas junto das instâncias superiores para solucionar eventuais problemas;

VIII) Assegurar que as condições de trabalho dos médicos sejam adequadas no que diz respeito aos serviços de manutenção predial;

IX) Assegurar que o abastecimento de produtos e insumos de qualquer natureza seja adequado ao suprimento do consumo do estabelecimento assistencial, inclusive alimentos e produtos farmacêuticos, conforme padronização da instituição;

X) Cumprir o for atinente à organização dos demais setores assistenciais, coordenando as ações e pugando pela harmonia intra e Inter profissional;

XI) Cumprir o que determina a norma quanto às demais comissões oficiais, garantindo seu pleno funcionamento;

XII) Assegurar que as propagandas institucionais obedeçam ao disposto na Resolução CFM nº 1.974, de 14 de julho de 2011, ou aquela que a suceder;

XIII) Assegurar que os médicos que prestam serviço no estabelecimento assistencial médico, independente do seu vínculo, obedeçam ao disposto no Regimento Interno da instituição;

XIV) Assegurar que as pessoas jurídicas que atuam na instituição estejam regularmente inscritas no CRM;

XV) Assegurar que os convênios na área de ensino sejam formulados dentro das normas vigentes, garantindo seus cumprimentos.

XVI) Não contratar médicos formados no exterior sem registro nos Conselhos de Medicina.

Muito mais que mera formalidade, a identificação do profissional médico em anúncios profissionais de qualquer natureza é medida de proteção à saúde pública, à Medicina e a cada paciente.

Por oportuno e para finalizar o tópico importante lembrar que, segundo a [Resolução CFM 2114/2014](#): O supervisor, coordenador, chefe ou responsável pelos serviços assistenciais especializados de que fala o caput deste artigo somente pode assumir a responsabilidade técnica pelo serviço especializado se possuir título de especialista na especialidade oferecida pelo serviço médico, com o devido registro do título junto ao CRM.

Capítulo XIV - DISPOSIÇÕES GERAIS

As disposições gerais tratam de assuntos genéricos de natureza eminentemente administrativas. Não há sujeição do médico aos seus ditames, por que não preveem ilícitos éticos, mas apenas estabelecem procedimentos a serem executados pelos Conselhos em determinadas situações fáticas.

Ainda assim, o conteúdo das disposições se fundamenta no fato de que os Conselhos de classe são órgãos regulamentadores, fiscalizadores e julgadores dos profissionais médicos.

São quatro incisos. Passa-se a comentá-los isoladamente, dando ênfase ao controvertido inciso II.

I - O médico portador de doença incapacitante para o exercício profissional, apurada pelo Conselho Regional de Medicina em procedimento administrativo com perícia médica, terá seu registro suspenso enquanto perdurar sua incapacidade.

Para fins didáticos, se explicará o inciso em partes.

I.1. CONCEITO DE DOENÇA INCAPACITANTE

Barros Jr, conceitua incapacidade laborativa como sendo a impossibilidade de desempenho das funções específicas de uma atividade ou ocupação, em consequência de alterações morfo-psico-fisiológicas, provocadas por doenças ou acidentes.

Nesta definição, se destacam quatro componentes: alterações mórbidas presentes, exigências profissionais, dispositivos legais pertinentes e risco de vida para si ou para terceiros, que a permanência na atividade pode eventualmente acarretar.

São essas as formas de incapacidade laborativa:

- Incapacidade uni profissional: Incapacidade profissional, única e exclusivamente, para aquela atividade laborativa que a pessoa habitualmente exercia.
- Incapacidade pauciprofissional: Incapacidade profissional, para algumas poucas atividades laborativas (minoria). Pode ou não incluir aquela que o médico habitualmente exercia.

- Incapacidade pluriprofissional: Incapacidade profissional, avaliada pela perícia médica do INSS, para muitas atividades laborativas (maioria). Pode ou não incluir aquela que o esculápio habitualmente exercia.
- Incapacidade omni-profissional ou invalidez: Incapacidade profissional, para toda e qualquer atividade laborativa. É uma incapacidade geral de ganho em consequência de doença ou acidente. Não reabilitável. Única modalidade que pode ensejar aposentadoria por invalidez. Ainda assim, deve ser revisada a cada dois anos, pelo menos em tese.

Por sua vez, a profissiografia se relaciona com a análise e descrição minuciosa de todas as atividades/atribuições profissionais exercidas por aquele médico, naquele setor/função específica em que trabalha.

A incapacidade que enseja a suspensão do registro, independe de ser parcial ou total. Por outro lado, também é irrelevante se esta incapacidade deriva de doença física ou mental. O que deve ser considerado é apenas aquela que comprometa o exercício daquelas atribuições médicas, habitualmente exercidas pelo profissional doente.

É de se ressaltar que o alvo do artigo são os médicos regulamente registrados, que no decorrer do exercício profissional sejam acometidos de qualquer patologia incapacitante, cuja sintomatologia possam repercutir ou pôr em risco a vida e a saúde dos assistidos.

Sobre a primeira inscrição de recém-formados em Medicina, portadores de algum tipo de deficiência, o Parecer-Consulta CFM 02/95 determina como obrigatório o registro de inscrição do médico, sempre que este apresente o diploma expedido pelo Ministério da Educação, sem nenhuma restrição expressa.

I.2. PROCEDIMENTO DE RECONHECIMENTO DE INCAPACIDADE LABORAL DO MÉDICO

O procedimento de suspensão do registro por doença incapacitante, ato administrativo - não punitivo, nem condenatório - de competência dos Conselhos de Medicina, não significa processo disciplinar, e segue os preceitos da [Resolução CFM 2164/2017](#) que possui como principais as seguintes determinações:

Art. 1º Cabe ao Conselho Regional de Medicina (CRM) apurar, por intermédio de procedimento administrativo, a existência de doença incapacitante, parcial ou total, para o exercício da medicina.

Parágrafo único. O procedimento administrativo para apuração de doença incapacitante, por meio de junta médica designada pelo Conselho Regional de Medicina, tramitará em sigilo processual.

Art. 2º. O procedimento administrativo será instaurado por despacho do presidente ou do corregedor do CRM, que nomeará um conselheiro instrutor responsável pela condução e relatoria do feito.

§ 1º. O médico periciando será citado e intimado a se manifestar sobre o mérito da apuração no prazo de 10 (dez) dias, momento em que deverá juntar aos autos toda a documentação pertinente à sua manifestação.

§ 2º. Não sendo localizado o médico no endereço constante em seu registro no CRM, será devidamente citado por edital público, sem que haja qualquer referência quanto aos motivos que ensejaram a respectiva publicação.

§ 3º. Na ausência da manifestação prevista no § 1º, será declarada a revelia do periciando e a indicação de um defensor dativo para que possa realizar a respectiva manifestação.

§ 4º. Quando houver suspeita de que a eventual doença incapacitante a ser apurada seja de natureza mental, deverá ser intimado o representante legal para exercer a função de curador no procedimento.

§ 5º. Após a apresentação da manifestação, será designada perícia médica no periciando para avaliação quanto a eventual doença incapacitante do exercício profissional.

§ 6º. O presidente do Conselho Regional designará a junta médico - pericial.

§ 7º. Designada perícia médica, o periciando será intimado para, no prazo de 10 (dez) dias, se for de seu interesse, indicar assistente técnico e formular quesitos.

§ 8º. Não comparecendo o periciando ao ato pericial, o conselheiro instrutor poderá designar a realização de perícia indireta.

§ 9º O conselheiro instrutor formulará os quesitos que entender necessários ao pleno esclarecimento dos fatos.

§ 10. A perícia médica deve atender aos requisitos mínimos previstos no Anexo I da presente Resolução.

Art. 3º. Realizada a perícia médica, direta ou indireta, o conselheiro instrutor avaliará as provas constantes dos autos, podendo determinar outras diligências eventualmente necessárias para a completa averiguação quanto à possível doença incapacitante ao exercício da medicina. Parágrafo único. O conselheiro instrutor designará audiência de instrução para depoimento pessoal do médico periciando, salvo quando, motivadamente, for inviável.

Art. 4º. Encerrada a fase instrutória, será concedido prazo de 30 (trinta) dias corridos ao médico periciando para que apresente suas alegações finais.

Parágrafo único. Expirado este prazo, o conselheiro instrutor elaborará relatório conclusivo, com base nos elementos colhidos no curso da instrução e, principalmente, no laudo pericial, a fim de que seja encaminhado à sessão plenária para deliberação.

Art. 5º. O plenário do Conselho Regional de Medicina, em sessão sigilosa, apreciará o relatório conclusivo, podendo resultar nas seguintes possibilidades:

- I – Suspensão do procedimento administrativo;
- II – Arquivamento;
- III – Suspensão parcial temporária do exercício da medicina;
- IV – Suspensão parcial permanente do exercício da medicina;
- V – Suspensão total temporária do exercício da medicina;
- VI – Suspensão total permanente do exercício da medicina.

§ 1º. O relatório conclusivo que propõe a suspensão do procedimento administrativo, na forma do inciso I deste artigo, deverá ser precedido de parecer da assessoria jurídica quanto aos efeitos jurídicos em relação à eventual sindicância ou Processo Ético - Profissional (PEP), que tenha sido instaurado contra o médico periciando.

§ 2º. Na hipótese do inciso I deste artigo, a plenária poderá decidir pela realização de exames periódicos no médico periciando pelo prazo máximo e improrrogável de até 2 (dois) anos ininterruptos. Expirado este prazo, o procedimento administrativo será submetido a nova apreciação, mas não poderá mais ser suspenso.

§ 3º. Quando arquivado, na forma do inciso II deste artigo, o procedimento administrativo poderá ser reaberto a qualquer momento caso surjam novos elementos referentes à possível doença incapacitante anteriormente averiguada.

§ 4º. A decisão que suspender parcialmente o exercício da medicina, na forma dos incisos III e IV deste artigo, deverá prever, de maneira fundamentada, os limites quanto a sua extensão, se temporária ou permanente, e prática, no que se refere às áreas da medicina autorizadas ou restritas, bem como os eventuais métodos de avaliação periódica do médico suspenso.

§ 5º. A decisão de suspensão total do exercício da medicina, na forma dos incisos V e VI deste artigo, deverá fixar os limites quanto a sua extensão, se temporária ou permanente, bem como eventuais métodos de controle e acompanhamento da evolução da doença, se necessário for.

Art. 6º. Da decisão do Conselho Regional de Medicina, na forma do artigo 5º, caberá recurso para uma das câmaras do Conselho Federal de Medicina no prazo de 15 (quinze) dias, sem efeito suspensivo, a contar da data da juntada aos autos da intimação da respectiva decisão, salvo na hipótese do inciso VI (suspensão total permanente do exercício da medicina), cuja competência será do pleno do CFM.

Parágrafo único. Na hipótese de haver PEP instaurado em face do médico periciando e que esteja suspenso, na forma do § 6º do art. 17 e do § 4º do art. 33 do CPEP (Resolução CFM nº 2.145/2016), poderá ter o seu processamento retomado após parecer favorável da assessoria jurídica.

Art. 7º. Recebido o recurso no CFM, o corregedor o remeterá à Coordenação Jurídica (Cojur) para exame de admissibilidade e emissão de Nota Técnica (NT) no prazo de 15 dias, caso seja arguida alguma preliminar processual.

§ 1º. Com ou sem NT, o recurso será imediatamente distribuído a um conselheiro - relator, que terá 30 (trinta) dias para elaborar seu relatório e voto, devendo ser pautado para julgamento na sessão plenária subsequente.

§ 2º. Se necessário, a câmara ou pleno poderão aprovar a realização de diligências, com a baixa dos autos ao conselho de origem para cumprimento no prazo de 30 (trinta) dias, prorrogável pelo mesmo prazo uma única vez.

Art. 8º. A sessão de julgamento no Conselho Federal de Medicina seguirá o rito previsto na seção IV do capítulo II do CPEP.

Art. 9º. O Conselho Regional de Medicina, mediante decisão fundamentada, poderá interditar cautelarmente o médico periciado, observando-se o rito previsto na seção V do capítulo I do CPEP (Resolução CFM nº 2.145/2016), sem prejuízo quanto ao regular prosseguimento do procedimento administrativo.

Art. 10. Os prazos constantes da presente Resolução são corridos e passam a fluir a partir da juntada aos autos do respectivo comprovante de recebimento da intimação ou da respectiva publicação no Diário Oficial.

O Processo-consulta CFM 14/95, com base na resolução acima, determinou que “o procedimento administrativo para apurar doença incapacitante no médico pode ter os prazos reduzidos e resultar no impedimento pró-têmpore sempre que a doença for considerada de alto risco para a comunidade”.

A interdição dos direitos civis de uma pessoa está prevista nos artigos 747 a 758 do Código de Processo Civil. Em caso de concessão de sentença judicial de interdição dos direitos civis de um médico, mas ainda com pendência no procedimento ético, deve aquela embasar ainda mais este processo administrativo em curso, sem, no entanto, necessariamente, vincular a deliberação dos conselheiros. Na prática, dificilmente a decisão do órgão de classe será divergente do processo civil, mas pode ocorrer.

O presente dispositivo se aplica a incapacidades laborativas, que em princípio, seriam de duração temporária. A suspensão do exercício profissional deve ocorrer nos exatos limites causados por esta incapacidade, que por sua vez deve ser reconhecida documentalmente e de forma fundamentada, em laudo pericial específico.

Com base no que foi explicado, na prática, houve um equívoco na redação, falha essa já existente desde o código de ética de 1988. Não se trata de suspender o registro médico, pois se isso fosse verdade, o esculápio estaria impedido de praticar qualquer ato médico. O

que se suspende é o exercício profissional em determinada área, especialidade, vínculo ou tipo de procedimentos, cuja execução por aquele médico fosse tendenciosa a prejudicar alguém, em decorrência exclusiva da limitação na saúde do seu executor.

II - Os médicos que cometerem faltas graves previstas neste Código e cuja continuidade do exercício profissional constitua risco de danos irreparáveis ao paciente ou à sociedade poderão ter o exercício profissional suspenso mediante procedimento administrativo específico.

O dispositivo menciona o controverso instituto da interdição cautelar do médico.

A suspensão do exercício profissional, ora tratado, não decorre de incapacidade laboral, devido a problemas de saúde, mas sim é punição ética antecipada. Por esta razão, enquanto na primeira, o retorno as atividades profissionais ocorrem tão logo cessada a incapacidade (comprovada por perícia), na segunda, esta suspensão só findará com a modificação do entendimento pelos Conselhos mediante nova deliberação.

Como requisitos para que a interdição seja aplicada se tem:

- a) Que os médicos cometam faltas previstas no CEM18 ou demais resoluções,
- b) Que aos olhos do conselheiro de plantão e conselhos essa falta seja considerada de natureza grave;
- c) que a continuidade do exercício profissional daquele médico constitua risco de danos irreparáveis ao paciente ou à sociedade.

O primeiro problema é a subjetividade do julgamento. Afinal o que seria falta grave? Quais ilícitos éticos são considerados falta grave?

Definir isso de forma objetiva ainda é praticamente impossível, notadamente porque o código não tipificou quais seriam as penas para cada infração ética. Sem essa prévia e indispensável tipificação, não se pode saber quais os ilícitos éticos mais graves, posto que, por serem mais graves deveriam ter penas mais severas previstas em abstrato.

Se isso fosse possível de identificar, pelo menos o julgador teria como saber quais seriam as faltas graves e assim, objetivamente, dizer que nestes, em tese, seria aplicável o procedimento administrativo específico da interdição cautelar.

O segundo problema é objetivamente se definir o que seriam danos irreparáveis ao paciente ou à sociedade. A análise destes requisitos, como muitos julgamento dos Conselhos,

infelizmente esbarram em profundo subjetivismo, prejudicando não só o acusado, mas todos os envolvidos.

Passa-se, doravante, a comentar e criticar o terceiro problema – o procedimento administrativo específico tratado pelo inciso, batizado de interdição cautelar do médico.

No CEM18 o assunto apenas foi mencionado. Na verdade, a regulamentação e todo o procedimento estão detalhados no Código de Processo Ético Profissional – CPEP, que repousa na Resolução CFM 2145/2016, seção V, arts. 25 a 31.

Art. 25. O pleno do CRM, por maioria simples de votos e respeitando o quórum mínimo, poderá interditar cautelarmente o exercício profissional de médico cuja ação ou omissão, decorrentes do exercício de sua profissão, esteja notoriamente prejudicando seu paciente ou à população, ou na iminência de fazê-lo.

§ 1o A interdição cautelar poderá ser aplicada quando da instauração do PEP, ou no curso da instrução, na sessão de julgamento ou na fase recursal;

§ 2o Os casos de interdição cautelar serão imediatamente informados ao CFM pelo CRM de origem.

Art. 26. A interdição cautelar ocorrerá desde que existam nos autos elementos de prova que evidenciem a probabilidade da autoria e da materialidade da prática do procedimento danoso pelo médico, a indicar a verossimilhança da acusação, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ao paciente, à população e ao prestígio e bom conceito da profissão, caso ele continue a exercer a medicina.

§ 1o Na decisão que determinar a interdição cautelar, o CRM indicará, de modo claro e preciso, as razões de seu convencimento.

§ 2o A decisão de interdição cautelar terá efeito imediato e implicará o impedimento, total ou parcial, do exercício da medicina até o julgamento final do PEP, que deverá ser obrigatoriamente instaurado.

§ 3o A interdição cautelar poderá ser modificada ou revogada a qualquer tempo pela plenária do CRM ou, em grau de recurso, pela plenária do CFM, em decisão fundamentada.

Art. 27. O médico interditado cautelarmente do exercício total ou parcial da medicina será notificado da decisão, sendo contado o prazo recursal de 30 (trinta)

dias a partir da juntada aos autos do recebimento da ordem de interdição, sem efeito suspensivo.

Art. 28. Recebido o recurso no CFM, o corregedor o remeterá à Coordenação Jurídica (COJUR) para exame de admissibilidade e emissão de Nota Técnica (NT) no prazo de 15 dias, caso seja arguida alguma preliminar processual.

Parágrafo único. Com ou sem NT, o recurso será imediatamente distribuído a um conselheiro-relator que terá 30 (trinta) dias para elaborar seu relatório e voto, devendo ser pautado para julgamento na sessão plenária subsequente.

Art. 29. A decisão de interdição cautelar terá abrangência nacional e será publicada no Diário Oficial e no sítio eletrônico dos Conselhos de Medicina, com a identificação das partes.

Art. 30. A decisão de interdição cautelar deverá ser comunicada aos estabelecimentos aonde o médico exerce suas atividades.

Art. 31. O PEP no bojo do qual tiver sido decretada a interdição cautelar do exercício da medicina do médico denunciado, deverá ser julgado no prazo de 6 (seis) meses, prorrogável por igual período uma única vez.

Parágrafo único. O prazo do caput deste artigo não será considerado quando o atraso da prática de qualquer ato processual for causado, sem motivo justo, pelo médico interditado.

Existe ainda a Resolução CFM 2.062/2013 que dispõe sobre a interdição ética do exercício profissional do trabalho dos médicos em estabelecimentos de saúde de qualquer natureza, quando estes órgãos não apresentarem as mínimas condições de atendimento, mas essa norma não se aplica ao objeto deste trabalho.

A controvérsia do assunto – interdição cautelar do médico - deve ser trazida a discussão.

II.1. INTERDIÇÃO CAUTELAR DO MÉDICO

Em matéria de Direito, já a algum tempo (precisamente desde a Resolução CFM 1789/2006), se vê normas de classe editadas de forma arbitrária e aptas a gerar tanto descontentamento. Nos seus dispositivos, o diploma menciona a possibilidade dos Conselhos de Medicina (Regionais ou Federal) de interditar cautelarmente o exercício profissional de qualquer médico, cuja ação ou omissão profissional esteja, em tese, prejudicando gravemente a população, ou na iminência de fazê-lo.

Em resumo, nas normas vigentes resolveu o CFM que: a) O pleno dos Conselhos de Medicina, por maioria simples de voto e respeitando o quórum mínimo e, com parecer fundamentado, poderá interditar cautelarmente o exercício profissional de médico cuja ação ou omissão, decorrentes de sua profissão, esteja notoriamente prejudicando gravemente a população, ou na iminência de fazê-lo, podendo ser aplicada quando da instauração do PEP, ou no curso da instrução, na sessão de julgamento ou na fase recursal; b) O conselheiro sindicante poderá propor a interdição cautelar com imediata abertura do processo ético-profissional, com aprovação do pleno do Conselho; c) A interdição cautelar ocorrerá desde que exista prova inequívoca do procedimento danoso do médico, verossimilhança da acusação com os fatos constatados e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso o profissional continue a exercer a Medicina; d) Na decisão que determinar o impedimento, o Conselho Regional indicará, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento; e) O interditado ficará impedido de exercer as atividades de médico até a conclusão final do processo ético, obrigatoriamente instaurado quando da ordem de interdição, sendo-lhe retida a carteira de registro profissional junto ao Conselho Regional; f) O processo ético-profissional deverá ser julgado no prazo de 6 (seis) meses, prorrogável por igual período uma única vez, desde que o interditado não dê causa a atraso processual de caráter protelatório; g) A interdição cautelar poderá ser total ou parcial, baseada em decisão fundamentada; h) A interdição cautelar total ou parcial poderá ser modificada ou revogada a qualquer tempo pela plenária do Conselho Regional de Medicina ou do Conselho Federal de Medicina, em decisão fundamentada; i) A interdição cautelar poderá ser aplicada em qualquer fase do processo ético-profissional, atendidos os requisitos previstos nesta resolução, inclusive no que se refere aos recursos e prazos; j) A interdição cautelar terá eficácia quando da intimação pessoal do interditado, cabendo recurso ao pleno do Conselho Federal de Medicina, no prazo de 30 (trinta) dias contados a partir do recebimento da ordem de interdição, sem efeito suspensivo, devendo ser julgado na reunião plenária subsequente ao

recebimento do pedido do recurso; k) Os casos de interdição cautelar serão imediatamente informados ao Conselho Federal de Medicina pelo Conselho Regional de Medicina de origem; l) O procedimento tramitará em absoluto sigilo processual; m) Na publicação do resultado do julgamento da interdição cautelar é vedada a citação dos nomes ou quaisquer dados que identifiquem os envolvidos nos processos; n) A decisão de interdição cautelar terá abrangência nacional e será publicada no Diário Oficial e no sítio eletrônico dos Conselhos de Medicina, com a identificação das partes e o) A decisão de interdição cautelar deverá ser comunicada aos estabelecimentos aonde o médico exerce suas atividades.

Partindo-se para o estudo da ilegalidade e inconstitucionalidade das citadas determinações, inicia-se pela Lei Maior. A Constituição Federal de 1988 coloca como fundamentos da República Federativa do Brasil a dignidade da pessoa humana, no caso do profissional médico, e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. Logo à frente, o art. 5º da Carta, em seu inciso II, traz o princípio da legalidade que deve imperar no Estado Democrático de Direito: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”, ou seja, em específico, ao médico é lícito fazer tudo aquilo que a lei expressamente não proíbe ou que implicitamente permita, no entanto, por decorrência jurídica lógica, para o Poder Público, aqui se incluindo os Conselhos de Classe profissional e Autarquias Federais. Só lhes é permitido agir estritamente conforme a legislação determina, não cabendo interpretações extensivas ou abuso de poder.

Também a Carta Maior, no art. 5º, ainda traz como Direitos Fundamentais: XIII – é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer (no caso a Lei 3.268/57); LIV – ninguém será privado da liberdade (aqui liberdade profissional) ou de seus bens sem o devido processo legal; LV – a garantia do contraditório e da ampla defesa, nos processos judiciais e extrajudiciais; e LVII – o princípio da inocência presumida que assevera que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.

Analisando a legislação que rege os Conselhos de Medicina e a categoria médica, encontra-se, dentre outras, a Lei 3.268/57 e a sua regulamentação através do Decreto 44.045/58, diplomas estes que obviamente se fundamentam e devem observância aos ditames contidos na Constituição Federal.

Em nenhum momento esses dispositivos, ou qualquer outro, permitem ao Conselho de Classe, órgão administrativo, que de forma cautelar possa utilizar medida tão drástica para o profissional médico investigado. Nessas normas, apenas na descrição taxativa das penas, se

fala em suspensão de até 30 dias do exercício profissional e esta somente ocorre uma vez de forma definitiva e irrecorrível, após a condenação. Considerando a gravidade, mais rigorosa que essa suspensão de até 30 dias, tem-se apenas a cassação do exercício profissional.

O fundamento maior utilizado pelo CFM para se investir administrativamente do poder cautelar de interditar o exercício profissional do médico, se baseia no poder de polícia que legalmente possui.

Poder de Polícia pode ser conceituado como toda atividade da Administração Pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.

É bem verdade que aos Conselhos de Classe são atribuídos alguns poderes como fiscalizar o exercício da profissão de médico. No entanto, as atribuições devem estar em perfeita e estreita conformidade com os impositivos ditames constitucionais e legais, o que não é o caso da interdição ora adotada na presente Resolução.

Do ponto de vista jurídico, a interdição representaria a limitação legal do gozo ou do exercício de direitos no interesse da coletividade.

Cautelar, por sua vez, é medida judicial (emanada do Poder Judiciário) que visa assegurar o resultado prático de um processo, bem como assegurar a viabilidade da realização do direito afirmado pelo autor da ação acautelatória.

Aqui já se vislumbra que os Conselhos de classe não têm legitimidade para figurarem no polo propositor da demanda (autor) e, ao mesmo tempo, ser o julgador. Também a medida cautelar tomada de ofício é situação que só deve ser executada pelo Poder Judiciário, em situações extremadas e excepcionais, e Conselho de classe é órgão administrativo, ligado ao Executivo e, logicamente, não pertence ao Judiciário.

São requisitos para a ação cautelar: *fumus boni iuris* (plausibilidade do direito por ela afirmado) e *periculum in mora* (irreparabilidade ou difícil reparação desse direito). Assim, a medida cautelar visa assegurar a eficácia do processo.

No caso em análise – interdição do exercício profissional do médico – ainda que se vislumbresse a presença dos requisitos acima, aos Conselhos de Medicina faleceria competência jurisdicional de tal alcance, bem como não haveria permissão na legislação

específica (leis e decreto) de tal poder, o que implica dizer que aquilo que não está expressamente permitido para a Administração Pública, lhe é terminantemente vedado.

Como se isso não fosse suficiente, mesmo que houvesse permissão legal aos Conselhos para interditar o exercício profissional e houvesse presença dos requisitos da cautelar, ainda assim faltaria a finalidade da medida que é assegurar a eficácia e os efeitos práticos do procedimento, já que não é possível que o médico não interditado, mas em procedimento de investigação, possa praticar ato capaz de pôr em risco os efeitos práticos do processo que tem instaurado contra si.

Considerando-se que a medida cautelar é provisória e pode vir a perder a eficácia, bem como, ao final, em tese, pode vir o médico a ser absolvido, há que se avaliar a situação de ter sido aplicada uma interdição cautelar equivocada que, conforme determina a resolução, pode chegar a um ano.

O fato de haver a expressa previsão de que o processo corre em absoluto sigilo em nada modifica na prática o conhecimento público e notório dos seus efeitos. Sob esse prisma, surgem os seguintes questionamentos: 1) afinal, quem pagará os danos materiais e morais sofridos pelo profissional, durante o período de interdição, em que viu suas contas vencidas e não pagas e sua família passando severas necessidades? 2) e se o médico for servidor público? Se for trabalhar estará exercendo ilegalmente a Medicina, se não for, em 30 dias de faltas, terá instaurado contra si procedimento administrativo por abandono de serviço (inassiduidade habitual) e se arriscará a perder o cargo público duramente conquistado mediante difícil concurso; 3) se for médico empregado? Perderá seu posto de trabalho e, provavelmente, não retorne tão cedo ao mercado laboral celetista; 4) e o seu consultório? Tantos meses parado implicará em perda de clientela e honorários; 5) e o pagamento do advogado? Como o interditado poderá se defender no processo? Estará fadado a ser defendido por advogado dativo (fornecido pelo Conselho) ou por amigos, quase sempre despreparados em Direito Médico?

São perguntas a serem respondidas. A classe profissional que continua com o mais rigoroso Código de Ética do país, de forma inconstitucional, ilegal e arbitrária, para se justificar perante a mídia e demais pressões externas, legitima um instituto para aniquilar o exercício profissional de um médico, antes mesmo do devido processo legal e antes da condenação definitiva.

Os princípios constitucionais da presunção de inocência e da legalidade, apenas para citar alguns, parecem ter sido absolutamente esquecidos. Vale lembrar que, enquanto não

houver condenação, a não culpabilidade é presumida. Até mesmo no Judiciário, as medidas cautelares penais determinadas por este Poder possuem caráter excepcionalíssimo e por períodos que, nos crimes hediondos, têm prazo máximo de privação de liberdade (prisão temporária) de 30 dias, prorrogável por igual período, e isso em caso de extrema e comprovada necessidade.

Sem embasamento legal e sem proporcionalidade alguma, vem o CFM impor restrição da liberdade profissional, de forma cautelar, por períodos que chegam de direito há um ano, mas que de fato maculará o médico, além do período citado, quiçá por todo o restante de sua vida profissional, ainda que seja absolvido ao final.

II.2. APLICAÇÃO DA LEI PARA PUNIR QUALQUER DISCRIMINAÇÃO ATENTATÓRIA DOS DIREITOS E LIBERDADES FUNDAMENTAIS DOS MÉDICOS

Este autor, ao ser questionado sobre o conteúdo da resolução, como médico, outra resposta não há: Resolução dos Conselhos de Medicina (Federal e Regionais) não se discute, se cumpre. Deve ser rigorosamente observada em todo o território nacional, independente de ter sido editada em Regional diferente do Conselho onde o médico é registrado, sob pena de nova infração ética.

Como advogado, no entanto, a solução deve ser diversa e contundente: se os médicos forem interditados pelos Conselhos de classe, conforme rezam os normativos específicos já citados, devem juntar cópia da ata da plenária de interdição e ingressar no Poder Judiciário para anular a absurda e ilegal decisão administrativa. Devem ainda se documentar de todos os prejuízos que ele profissional e os seus dependentes vierem a sofrer.

Uma vez o prejuízo esteja devidamente documentado, o médico deve responsabilizar judicialmente o representante da denúncia, o Conselho interditando (CRM, e, em caso de recurso, se mantido o decisório, incluir o CFM), enquanto pessoa jurídica, bem como cada um dos Conselheiros que votaram a favor da interdição.

Primeiramente, deve o prejudicado responsabilizar o denunciante, os Conselhos e cada Conselheiro pessoalmente na seara penal (como, por exemplo a [Lei 4.898/65](#) – abuso de autoridade, por atentado aos direitos e garantias legais assegurados ao exercício profissional, quando praticado com abuso ou desvio de poder ou sem competência legal).

Concomitantemente, também não há de se esquecer da responsabilização civil dos mesmos, pleiteando de cada um, cada prejudicado (médico e dependentes), indenização por

todos os danos sofridos, o que inclui os pedidos de danos materiais (danos emergentes e, principalmente os lucros cessantes).

Com base no que acaba de ser explicado surge então um novo problema: os pré-julgamentos. Uma vez interditado um médico, com medo de responder futuramente pela medida equivocada, certamente ficariam os Conselheiros com a incontida tendência a condenar o esculápio ao final do procedimento ético, pois somente assim justificariam a precipitada medida. Ou seja, já de princípio, antes de qualquer apuração, sem nenhum dos seus direitos respeitados, o médico interditado cautelarmente, de início, já estaria irremediavelmente condenado.

Indubitavelmente, pelo menos quanto às finalidades a serem atingidas, os normativos que preveem a interdição cautelar são até louváveis como intenção. No entanto, é equivocada do ponto de vista jurídico. Os Conselhos de Classe julgam apenas infrações éticas e não detêm legitimidade e nem legalidade para regulamentar a interdição cautelar do exercício profissional do médico. Tal medida, excepcional por excelência, é reservada apenas ao Poder Judiciário em casos de extrema gravidade, que em crimes hediondos (bem mais grave que ilícitos éticos), por exemplo, possuem prazo de limitação cautelar de rigor muito inferior àquela preceituada em uma mera resolução administrativa dos Conselhos de Medicina.

Não podem os Conselhos de classe, no objetivo de atender reclames da sociedade e da mídia, ultrapassarem os limites da legislação vigente.

O risco e o prejuízo real da aplicação da medida são muito maiores para toda a classe médica, seus dependentes e Conselheiros do órgão, do que o desgaste ordinário da mora processual, certamente incômoda, mas necessária; comum até no Judiciário, mas que se presta para assegurar o devido processo legal, a ampla defesa, o contraditório, a dignidade da pessoa humana do médico e todos os demais princípios pertinentes ao caso, que devem ser observados para cada uma das partes envolvidas, na *via-crúcis* de um processo.

II.3. DA FALTA DE PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE DA INTERDIÇÃO CAUTELAR

Citada norma classista fere mortalmente a presunção de inocência do médico e macula os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Ora, no Judiciário, na esfera penal, em crimes hediondos (ápice de gravidade do processo penal), as medidas cautelares possuem caráter excepcionalíssimo. Se decretadas, possuem

prazo máximo de privação de liberdade (prisão temporária) de trinta dias, prorrogável por igual período, e isso em caso de extrema e comprovada necessidade.

Se assim é no Direito Penal (para os crimes hediondos), como a medida cautelar de suspensão de exercício profissional do médico pode ser quantificada de seis meses a um ano?

Os Conselhos devem estar atentos para este fato, sob pena de desrespeitar mais um direito constitucional do médico, prejudicando-o sob o imoral argumento implícito de ceder às pressões da mídia e da Sociedade.

O órgão classista deve atentar até mesmo para assegurar a respeitabilidade de seus julgados, pois esse tipo de medida, dada a ilegalidade e inconstitucionalidade, será facilmente anulado pelo Judiciário.

Entendeu o CFM que as regras de interdição cautelar deveriam ser integralmente tratadas apenas dentro do novo CPEP e não por legislação normativa extravagante (fora do Código de Processo Ético Profissional). Segundo o CFM, objetivou-se com essa mudança incorporar essas regras ao CPEP, para que o aplicador do código não perdesse a noção sistêmica do ordenamento.

Na prática, todos os Conselheiros que votarem a favor desta verdadeira aberração jurídica, correm sérios riscos de serem enquadrados pessoalmente em crime de constrangimento ilegal, por exemplo, isso sem falar nas demais formas de responsabilidade, inclusive indenizatórias, tendo que ressarcir todas as despesas e salários não recebidos pelo médico durante a interdição.

II.4. BREVES COMENTÁRIOS SOBRE OS PROCEDIMENTOS DA INTERDIÇÃO

Apenas por amor ao debate, pelo menos deste momento em diante, será ignorado o fato de haver as irregularidades e consequências acima discorridas. Se partirá do pressuposto de que as previsões ocorrem dentro da mais absoluta legalidade e regularidade.

Conceitualmente, no caso dos procedimentos éticos em Medicina, a competência deve ser entendida como o poder que tem um órgão jurisdicional (Conselho) de fazer com que as normas jurídicas de natureza ética possam atuar diante de um determinado caso concreto. Esse poder decorre de uma delimitação prévia, constitucional ou legal, estabelecida comumente por critérios legislativos, no caso, a principal é a [Lei 3268/57](#).

Para fins de interdição a competência é exclusiva do colegiado completo, também conhecido como Plenário ou Pleno, não podendo ser delegada a nenhum órgão fracionário, no caso, a nenhuma Câmara (nem de Sindicância, nem de Julgamento). A priori a decisão

originária é apenas do Pleno do Conselho Regional, com decisão recursal de competência exclusiva ao Pleno do CFM.

A composição dos Conselhos é taxativamente discriminada na Lei 3268/57. O Conselho Federal de Medicina possui número fixo vinte e oito conselheiros titulares (um de cada estado, um do Distrito Federal e um da AMB). Por sua vez, os Conselhos Regionais estão instalados em cada capital de Estado e no Distrito Federal. O quantitativo de seus membros titulares depende da quantidade de inscritos, variando de mínimo de cinco e máximo de vinte e um Conselheiros titulares. Como hoje todos os Conselhos Regionais possuem mais de trezentos inscritos, o número de Conselheiros titulares está em seu patamar máximo (21).

As Sessões Plenárias nos Regionais serão compostas de no mínimo quórum de onze e, no máximo, vinte e um Conselheiros. Com o quórum mínimo (11) a maioria simples representa apenas seis Conselheiros.

Sendo assim, o pleno do CRM, por maioria simples de votos (seis), respeitado o quórum mínimo (11) deliberará sobre a interdição cautelar.

II.4.1. Justificativas para interdição

Para começar, como primeiro requisito básico, o fato deve decorrer necessariamente do exercício de sua profissão de médico.

Superada essa etapa, o médico deve ter atuado de forma ativa (prática de uma ação) ou passiva (omissão – não realização de ato médico, quando teria o dever de ter agido).

Atendidos os dois critérios, a ação ou a omissão deve estar notoriamente prejudicando algum paciente ou a população, ou estar na iminência de prejudicar o assistido ou a coletividade.

Esse último critério “notoriamente prejudicando” é bastante subjetivo e dependente diretamente do humor do Conselheiro de plantão daquele momento. Deveria ter havido expressa e taxativa enumeração das hipóteses, para evitar eventuais e potenciais abusos e desvios.

Independente do ajuste, em qualquer caso, a decisão pró ou contra interdição deve ser devidamente fundamentada para conhecimento das partes do processo, em especial do interditado para que se possa manejar os meios administrativos e judiciais cabíveis.

II.4.2. Momento aplicável para interdição

Na prática, salvo no curso da Sindicância, a interdição cautelar poderá ser aplicada a qualquer momento. Atendidos os requisitos, a interdição pode ser decidida no final da Sindicância - quando da instauração do PEP, no curso da instrução do PEP, na sessão de julgamento deste ou até na fase recursal, junto ao CFM.

II.4.3. Formalidade essencial pós interdição

O texto é autoexplicativo quanto a essa formalidade. Face à gravidade da medida, todos os casos de interdição cautelar serão imediatamente informados ao CFM pelo CRM que executou a interdição do profissional.

II.4.4. Aspectos gerais sobre a interdição cautelar do médico.

A interdição cautelar ocorrerá desde que existam nos autos elementos de prova que evidenciem a probabilidade da autoria e da materialidade da prática do procedimento danoso pelo médico, a indicar a verossimilhança (razão ou indício que faz supor a verdade ou possibilidade de um fato) da acusação, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ao paciente, à população e ao prestígio e bom conceito da profissão, caso ele continue a exercer a medicina.

A decisão de interdição cautelar terá efeito imediato e, a depender do caso e do julgamento dos conselheiros, implicará o impedimento, total ou parcial das atividades do médico até o julgamento final do PEP, que deverá ser obrigatoriamente instaurado.

Uma vez realizada, a interdição cautelar poderá ser modificada ou revogada a qualquer tempo pela plenária do CRM ou, em grau de recurso, pela plenária do CFM, em decisão também fundamentada.

O médico punido – afastado do exercício total ou parcial da medicina - será notificado da decisão, sendo contado o prazo recursal de trinta dias a partir da juntada aos autos do recebimento da ordem de interdição.

Um ponto extremamente importante deve ser destacado. O recurso não tem efeito suspensivo, ou seja, uma vez decretada, como foi dito, o impedimento é instantâneo. Fica o médico impedido de trabalhar nos limites da interdição. Pode até recorrer, mas continua impedido de exercer as atividades até decisão em contrário.

A decisão de interdição cautelar, terá abrangência nacional e será publicada no Diário Oficial e no sítio eletrônico dos Conselhos de Medicina, com a identificação das partes. Já se

traduz, portanto, no mínimo, em uma sanção de natureza pública, similar a punição de censura pública em publicação oficial. Lembra-se que essa sanção, prevista na lei 3268/57, é a terceira em gravidade e é aplicada após todo um procedimento de instrução, onde foram assegurados o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório, situação bem diferente da interdição cautelar.

Apenas para lembrar, essas são as penas previstas na Lei 3268/57 - art. 22, em ordem cronológica de gravidade, a serem aplicadas sempre após minuciosa apuração e julgamento definitivo ao final de um processo ético profissional:

- a) advertência confidencial em aviso reservado;
- b) censura confidencial em aviso reservado;
- c) censura pública em publicação oficial;
- d) suspensão do exercício profissional até 30 (trinta) dias;
- e) cassação do exercício profissional, ad referendum do Conselho Federal.

A desproporcionalidade e falta de razoabilidade dos efeitos da interdição cautelar são gritantes.

Há de se dizer ainda que a decisão de interdição cautelar deverá ser comunicada aos estabelecimentos aonde o médico exerce suas atividades. Tal medida se presta a informar ao Diretor Técnico o fato e para que esse tome as medidas para impedir que o interditado pratique atos médicos para o qual foi proibido. Lembra-se que a interdição pode ser de todas as atividades ou parcial, aplicando-se essas últimas apenas a determinados hospitais, setores do hospital ou procedimentos, a depender de cada caso.

Se do ponto de vista midiático e médico o instituto da interdição cautelar do médico é pertinente e útil, do ponto de vista jurídico, como visto, ela é absolutamente inadequada e irregular, ilegal e inconstitucional em sua mais profunda essência.

III - O Conselho Federal de Medicina, ouvidos os Conselhos Regionais de Medicina e a categoria médica, promoverá a revisão e atualização do presente Código quando necessárias.

Não há muito o que se explicar. Os Conselhos, em seu conjunto (Federal e Regionais) compõe uma única Autarquia Federal.

Na verdade, o CEM18 só repete parte de uma determinação legal já existente na Lei 3268/57, Art. 5º - d que prevê, dentre as atribuições do Conselho Federal votar e alterar o Código de Deontologia Médica, ouvidos os Conselhos Regionais. É obvio, que o CFM, por seu um Conselho de classe, tem o dever inafastável de ouvir e analisar os reclames dos seus órgãos subordinados e ainda da categoria que representam.

Isso foi muito bem feito recentemente, quando o CFM abriu o debate e a possibilidade de envio de sugestões para a redação do infante Código de Ética de 2018.

O CEM18 determina que o CFM fomentará e porá em prática a permanente revisão e atualização dos seus dispositivos. O motivo é muito simples. O homem e o Direito estão em constante evolução. A cada instante novos valores e novos fatos surgem, notadamente com o vertiginoso crescimento tecnológico.

Não pode uma norma regulamentadora ser estática e parada no tempo. Deve sim, estar sempre que possível, a frente do seu tempo, procurando se antecipar no estabelecimento de regras. Infelizmente isso nem sempre ocorre. Neste caso, as revisões devem ocorrer o mais rápido possível, de forma continuada, sob pena de deixar de atender o interesse público e social.

Na prática, o CFM tem entendido que o Código de Ética deverá ser revisado a cada cinco anos. Mas isso não impede que a normatização ética esteja permanentemente atualizada. Para tanto os Conselhos de Medicina utilizam com maestria a edição de Resoluções que uma vez vigentes, possuem a mesma obrigatoriedade que o código de ética, que se diga de passagem, também é uma resolução. De forma comum e ordinária, a medida que o tempo passa várias resoluções completam e vão atualizando as resoluções que lhe precedem, sejam ajustando texto e condutas, seja revogando as mais antigas.

Alerta-se, por fim, que resolução é norma obrigatória, independente de ter sido editada pelo CFM ou por um conselho regional distinto daquele responsável pela circunscrição do médico.

IV - As omissões deste Código serão sanadas pelo Conselho Federal de Medicina.

O texto apenas ressalta outro fato que também já está estabelecido na Lei 3268/57. No art. 5º - h – há expressa determinação que é atribuição do Conselho Federal, dentre outras, tomar conhecimento de quaisquer dúvidas suscitadas pelos Conselhos Regionais e dirimi-las.

Nos casos em que já exista uma regulamentação no CEM18, mas que apresente uma lacuna em sua normatização ética, fica o CFM, com exclusividade da atribuição de sanar a falha, tão logo esta seja evidenciada.

Poder-se-ia perguntar por qual motivo somente o CFM pode sanar as omissões. Ora, pelo simples fato de que foi este quem editou o CEM18. Nada impede, porém, que o CFM ou qualquer outro Conselho regional resolva editar uma resolução específica sobre o tema lacunoso, e essa, uma vez vigente, deverá ser integralmente acatada, sob pena de infração ética ao art. 18 do novo diploma.

Deve ser ter a cautela de que, se esta lacuna devidamente preenchida for mais prejudicial aos acusados (sindicados ou processados), não alcançará os fatos pretéritos ou presentes, mas apenas se aplica aos casos futuros. Por determinação constitucional, nenhuma norma sancionatória pode retroagir, salvo para beneficiar o réu.

Nesse momento, finalizam-se integralmente os comentários ao CEM18. Trata-se de um livro de consulta diária e estudo.

Nas páginas seguintes, porém, o autor apresenta uma teoria pioneira do próprio autor, construída em 2009 e que já foi objeto de várias ações judiciais procedentes em favor do médico.

Por óbvio, o assunto não é chancelado, nem é de concordância dos Conselhos de Medicina, mas nem por isso pode ser silenciada. Ao médico prejudicado, oriente-se questionar os fatos na Justiça.

3. A INCONSTITUCIONALIDADE DAS SANÇÕES ÉTICO-DISCIPLINARES APLICADAS PELOS CONSELHOS DE MEDICINA

O presente tópico não faz parte do Código de Ética Médica, na verdade, vai de frontal encontro ao que defendem os Conselhos de Medicina. Representa um anexo com ideias e teorias elaboradas desde 2009, que infelizmente ainda não foram acatadas pelo CFM, mas um dia serão utilizadas, até por que tem crescido os questionamentos jurídicos nesse sentido, com derrotas aos Conselhos de Medicina.

O leitor deve entender esse tópico como um anexo a ser objeto de estudo, aprofundamento e discussão.

Todo processo administrativo ético disciplinar, por ter objetivo sancionatório, possui natureza de processo penal geral, existindo grande similaridade entre este e aquele, notadamente quanto aos princípios punitivos. Desde o início da formação do Estado, durante a evolução da relação deste com o indivíduo, houve necessidade do estabelecimento de normas que resguardassem direitos básicos do ser humano contra o forte poder intervencionista estatal. Surgiu assim, a concepção dos Direitos Humanos Fundamentais, cujos objetivos principais são limitar e controlar os abusos do poder estatal (e de suas autoridades constituídas), consagrando os elementos principiológicos básicos da igualdade e da legalidade como regentes do Estado moderno – o Estado Democrático de Direito.

Nesta forma de Estado, se prevê o primado dos direitos humanos, que positivados passam a ser denominados de Direito Fundamentais. Dentro deste grupo existem vários princípios que jamais podem ser desrespeitados, sob pena de pôr em risco a sobrevivência da própria sociedade. Aplicável ao tema, pode-se citar alguns princípios constitucionais que, eventualmente, sejam colocados em risco: dignidade da pessoa humana (do médico), legalidade (administrativa), tipificação prévia de normas de natureza penal, individualização da sanção. irretroatividade da lei mais severa e proibição de penas de caráter perpétuo.

No Estado Democrático de Direito, em que se nega lugar para o absolutismo do soberano, especificamente na forma de proceder da Administração Pública, o preposto administrativo (no caso os julgadores – conselheiros – dos Conselhos de Medicina) subordina-se ao princípio da legalidade. Este agente, temporariamente investido de autoridade administrativa, deve praticar os seus atos em estrita conformidade com as leis e regulamentos.

De forma complementar, pelos ensinamentos adquiridos através de uma aprofundada hermenêutica constitucional, com base na Carta Magna de 1988, qualquer legislador, responsável pela elaboração de disciplina sancionatória, também passou a ter a obrigação de pautar a sua atuação dentro dos preceitos dos Direitos Fundamentais consagrados na Constituição.

A previsão de condutas humanas supostamente enquadradas como ilícitas, para fins de individualização das sanções, passou a ter como parâmetros a gravidade do ato, o perfil individual do infrator e a relevância do bem jurídico lesado. Representa a atividade disciplinar, essencial instrumento para assegurar a eficiência/qualidade tanto do prestador de serviços quanto do resultado deste.

Neste anexo serão abordados alguns valores constitucionais que devem direcionar a aplicação das sanções ético-disciplinares, inclusive em Medicina. Todas elas, infelizmente e pelo menos até o presente momento, especificamente na área médica, são de aplicação com base em critérios meramente subjetivos, o que fazem com que, todas as penalidades éticas aplicáveis no âmbito dos Conselhos de Medicina do Brasil, transitadas em julgado ou não, possam ser canceladas pelo Poder Judiciário (Justiça Federal). Tal situação prejudica a Medicina, os bons profissionais e principalmente, os pacientes.

Este estudo visa possibilitar àqueles que anseiam por conhecimento sobre as sanções éticas aplicadas pelos Conselhos de Medicina, ampliarem um pouco seus horizontes. Têm-se como objetivo analisar os princípios constitucionais inerentes aos processos administrativos, especialmente os ético-disciplinares capitaneados pelos Conselhos de Medicina enquanto Autarquias Federais, portanto, membro integrante da Administração Pública Estatal, verificando como estes ultrapassam os limites legais impostos ao poder punitivo do Estado, dentro da perspectiva da Constituição Federal, como norma de controle e de validade para o todo ordenamento jurídico e administradores públicos.

Para se prosseguir se solicita que o leitor revise o tópico deste livro - formas de responsabilidade médica. Feito isso, se pode prosseguir.

3.1. DISTINÇÃO ENTRE ILÍCITO PENAL E ILÍCITO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR ÉTICO

O conceito analítico de crime considera as três notas fundamentais do fato-crime: ação típica (tipicidade), ilícita ou antijurídica (ilicitude) e culpável (culpabilidade).

Crime é fato típico (conduta integralmente descrita no diploma legal), antijurídico (contrário à norma) e culpável (deve ficar comprovados o dolo ou a culpa – negligência, imperícia ou imprudência).

A distinção entre ilícito penal e os ilícitos do regime jurídico-administrativo se opera em dois níveis: No primeiro, se entende como ilícito penal os tipos descritos, seja no Código Penal ou legislação extravagante (fora do Código Penal), como, por exemplo, os crimes previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente e Código de Defesa do Consumidor. Por sua vez, o ilícito administrativo/ético além de ser fato típico, antijurídico e culpável, deve estar integralmente previsto, mas não em diploma penal, e sim em normas administrativas específicas.

A aferição dessas características são requisitos absolutamente indispensáveis à garantia de elaboração e execução de ato administrativo punitivo justo, em harmonia com os princípios informativos da certeza e justiça do direito sancionador.

Como segunda distinção, se leva em consideração o preceito secundário que representa a pena em tese a ser aplicada. Nas normas penais se pode cominar pena restritiva de liberdade (reclusão ou detenção), quer isoladamente, quer alternativamente, ou cumulativamente com a pena de multa; nos ilícitos administrativos e disciplinares, jamais podem ser encontrados, em seus preceitos secundários, pena de reclusão ou detenção, mas apenas sanções de menor severidade.

O processo ético-disciplinar é distinto e autônomo do processo penal, assentando essa autonomia, principalmente, na diversidade de pressupostos da responsabilidade criminal e disciplinar, bem como na diferente natureza e finalidade das penas a esses processos aplicáveis. Preliminarmente, dever-se-á conceituar, clara e objetivamente, a falta disciplinar, também nominada de infração disciplinar ou irregularidade disciplinar, pois a existência de uma Sindicância ou de Processo Administrativo Disciplinar depende da determinação do ilícito cometido e da correspondente previsão da sanção disciplinar, cabível em cada caso concreto.

Constitui infração ético-disciplinar a violação, pelo médico, de qualquer dever próprio de sua condição profissional prevista ou definida nos diplomas éticos, no caso o Código de Ética Médica e demais resoluções classistas.

Pelos princípios constitucionais, notadamente da legalidade, sua indissociável tipicidade e da individualização da pena, deve haver prévia determinação em abstrato de cada ilícito ético disciplinar e também de cada penalidade a ser especificamente aplicada para cada

infração, mas como já mencionado, em nenhum momento, a Lei 3268/57 ou o Código de Ética Médica, ao apresentar as condutas ilícitas, determinaram as respectivas sanções, deixando a fixação da modalidade da pena (dentre as cinco previstas pela Lei 3.268/57), ao livre arbítrio dos conselheiros de plantão, que têm a subjetividade de optar, desde uma simples advertência confidencial até a cassação. Esta subjetividade, como já comentado, é absolutamente inaceitável pela moderna interpretação constitucional.

3.2. A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA DO MÉDICO E ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.

Sem adentrar ao conceito jurídico de Constituição Federal, por fugir ao tema, não se pode deixar de destacar que a Constituição é um sistema, devendo suas regras e princípios serem considerados como aplicáveis a todo e qualquer preceito integrado, em um sistema de direito interno de um território. A Constituição Federal de 1988 consagra, expressamente, como fundamento da República Federativa do Brasil, constituído como Estado Democrático de Direito, o princípio da dignidade da pessoa humana, colacionando em seu artigo 5º, um extenso e não-taxativo rol de direitos e garantias fundamentais individuais e coletivas.

Por sua vez, os Direitos Fundamentais representam o conjunto institucionalizado de direitos e garantias humanas, que tem por escopo o respeito a sua dignidade, por meio de sua proteção contra o arbítrio dos órgãos e da atuação estatal, estabelecendo as mínimas condições de vida e desenvolvimento da personalidade humana.

Em breve síntese, Alexandre de Moraes preceitua que o Estado Democrático de Direito representa a exigência do regramento por normas democráticas, com eleições livres, periódicas e com ampla participação popular, além do respeito de todas as autoridades públicas aos direitos e garantias fundamentais da pessoa humana. Representaria uma junção do princípio da legalidade com o princípio democrático, naquilo que ambos têm de relevante ao cotejo do império da lei com a realidade política, social e econômica do Estado. O autor também define a dignidade como:

(...) um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos

fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.

A dignidade humana tem dupla concepção, ensejando um direito individual de proteção contra o arbítrio do Estado e contra os semelhantes, determinando um dever fundamental de tratamento igualitário entre os indivíduos que se encontram em idêntica situação.

Outro assunto não menos relevante para o estudo das sanções, é o postulado da legalidade que convive de maneira harmônica com os preceitos do Estado Democrático de Direito, e visam garantir os valores trazidos pelos pensamentos iluministas, especialmente a liberdade e a segurança jurídica. Dentro da legalidade dormita o poder punitivo estatal e este, por sua vez, encontra seus limites nos preceitos constitucionais estabelecidos como direitos e garantias individuais, em especial, naqueles que resguardam a intangibilidade do *jus libertatis* titularizado pelo processado. Por este princípio, diferente do que ocorre com os cidadãos, que tudo pode fazer, desde que não haja proibição legal, a Administração Pública somente poderá e deverá fazer aquilo a que, por lei, esteja expressamente autorizada.

Armando da Costa vai mais além, e explica o que seria a legalidade objetiva, de observância obrigatória ao administrador público (no caso dos conselheiros de Medicina):

Por força deste princípio, deve o processo administrativo disciplinar ter por fundamento de sua instauração por lei, impondo-se se desenvolver de acordo com ela e ter por escopo a sua preservação. Tal princípio exterioriza-se no sentido de fazer com que a repressão disciplinar seja dinamizada da forma mais legal e legítima possível, preservando os interesses da Administração Pública, sem descuidar dos direitos individuais assegurados pela ordem jurídica ao servidor. Preordenando-se a manter o predomínio da legalidade e da justiça no funcionalismo público (no caso os Conselhos de Medicina e conselheiros - grifo nosso), deve o processo disciplinar escudar-se numa regra geral específica que assegure a sua desenvoltura dentro da legalidade objetiva, a menos que se pretenda incursionar no campo da invalidade.

A nenhuma norma infraconstitucional se facultada ignorar os valores constitucionais, que servem de fundamento para a toda e qualquer interpretação do ordenamento jurídico,

notadamente no que diz respeito à aplicação de normas de natureza sancionatórias, como é o caso nas normas ético-disciplinares.

Assim, fica claro que todos os conselhos de classe, por fazerem parte do Poder Público, na qualidade de Autarquia Federal, são obrigados a cumprir os ditames legais e principalmente as normas constitucionais, sob pena de flagrante inconstitucionalidade. Desnecessário repetir que o conselheiro de qualquer órgão de classe está temporariamente investido de autoridade pública, sendo preposto do conselho que compõe, estando igualmente obrigado a se nortear pelo ordenamento jurídico respeitando todos os seus princípios.

3.3. A COMPETÊNCIA SANCIONATÓRIA DOS CONSELHOS DE MEDICINA NO BRASIL

O Conselho Federal de Medicina-CFM é o órgão máximo de regulamentação e fiscalização do exercício profissional da Medicina, possuindo assim como os Conselhos Regionais, natureza jurídica de Autarquia Federal. O CFM é entidade de cúpula, cuja decisão normativa ou recursal (absolvição ou condenação) é final, inquestionável e irrecurável em qualquer âmbito administrativo.

O poder de disciplinar e aplicar penalidades aos médicos compete exclusivamente ao Conselho Regional, em que estavam inscritos ao tempo do suposto fato antiético, com direito de recurso para o Conselho Federal de Medicina e sempre que manifestamente ilegais, passíveis de nulidade judicial. De nada valeria propalar a existência dos princípios constitucionais citados se não houvesse, paralelamente, um órgão autônomo e independente para fiscalizar essa sujeição da Administração à Lei. Este órgão é o Poder Judiciário. Deve ser enfatizado, porém, que o Judiciário deverá atentar-se apenas aos aspectos da legalidade do ato impugnado, sendo-lhe vedado incursionar no mérito da punição, para verificar se a reprimenda foi imposta com justiça ou injustiça.

A aplicação de sanções éticas em Medicina, com base em critérios subjetivos de cada conselheiro, e sem especificação prévia da conduta antiética e sua respectiva penalidade, fere a constitucionalidade e é ilegal, podendo ser revista em todos os casos pelo Poder Judiciário.

Os Conselhos Federal e Regionais de Medicina na condição jurídica de Autarquias Federais integram a Administração Pública e, conseqüentemente compõe o Poder Estatal, devendo obedecer todos os princípios constitucionais e legais que regem o Direito Administrativo.

3.4. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS APLICÁVEIS ÀS SANÇÕES ÉTICO-DISCIPLINARES

Os Princípios aplicáveis aos procedimentos administrativos de apuração por suposta infração ética (Sindicância e Processo Administrativo Disciplinar), estão basicamente estatuídos no caput do artigo 37 da Carta Constitucional de 1988.

Aplicável ao tema deste estudo tem-se, dentre outros:

- **Princípio da Legalidade:** base de qualquer ato da Administração Pública, em que está deve ser cumpridora estrita dos mandamentos legais, somente podendo executar o que neles está expressamente permitido, proibindo-se por exclusão, qualquer ação sem correspondente amparo legal. Qualquer ato desrespeitoso deve ser considerado como ilegal, injurídico e anulável, sem prejuízo da responsabilização pessoal dos seus autores (órgão e servidor). Contrariamente, este princípio para o particular representa a permissão jurídica de se fazer tudo que não seja proibido. Lembramos que os Conselhos de Medicina são Autarquias Federais e seus conselheiros equiparados a servidores públicos para fins penais, ainda que sabidamente exerçam cargos/funções sem remuneração.
- **Princípio da Impessoalidade:** A atividade da administração é destinada a todos os administrados, independentemente de valores ou sentimentos pessoais. Por este princípio, nos procedimentos disciplinares, a autoridade designada para apurar não deve misturar o seu interesse/sentimento pessoal com a entidade da Administração.
- **Princípio da individualização da pena:** meio para retribuir o mal concreto da infração, com o mal concreto respectivo da pena, na concreta personalidade do condenado e dentro dos limites e espécies previamente estabelecidos de forma abstrata pela norma sancionadora.

O exercício do poder disciplinar, embora apresente peculiaridades, não foge desses princípios, devendo, pois, ser dinamizado sempre com sujeição absoluta às normas jurídicas.

Muitos outros princípios existem tais como: celeridade, economia processual, contraditório, ampla defesa, proporcionalidade, finalidade, motivação, moralidade, interesse público, eficiência, etc. Para não se tornar ainda mais extenso, doravante a discussão se resumirá aos princípios desrespeitados pelos Conselhos de Medicina quando da aplicação das sanções éticas. O texto se debruçará principalmente sobre o princípio da legalidade e seus

consectários e sobre os princípios da individualização da pena e da vedação de penalidades de caráter perpétuo.

Sobre o princípio da legalidade, José Afonso da Silva leciona que o princípio da legalidade é também um princípio basilar no Estado Democrático de Direito. É da essência do seu conceito subordinar-se à Constituição e fundar-se na legalidade democrática. Sujeita-se, como todo Estado de Direito, ao império da lei, mas da lei que realiza o princípio da igualdade e da justiça não pela sua generalidade, mas pela busca da igualização das condições dos socialmente desiguais. Dessa maneira, somente uma lei vigente antes da ocorrência do fato ilícito pode definir os delitos e suas respectivas sanções. Deve-se ressaltar que para o médico as Resoluções também têm força de lei.

O princípio da legalidade é, por essência, um limite constitucional do poder arbitrário do Estado. Mais do que um direito é uma garantia constitucional, que impede qualquer atuação ilegal do Estado, seus órgãos e autoridades. Pode ser desdobrado em três tipos: da reserva legal, da determinação taxativa e da irretroatividade. Não há dúvidas, que o princípio da reserva legal também deve ser sempre observado na aplicação e execução das penas e não apenas na descrição da conduta proibida.

O princípio da reserva legal delimita o poder punitivo da Administração Pública e dá ao direito sancionador uma função garantista, definindo para cada delito a prévia definição de sua respectiva pena, ficando ainda o médico ciente de que só pelos fatos anteriormente delineados como infrações éticas poderão ser responsabilizados e, apenas naquelas sanções respectivas, também previamente fixadas, podem ser condenados. Outro desdobramento do princípio da legalidade é o da determinação taxativa. Tal princípio dispõe sobre a exigência das normas sancionatórias serem elaboradas de forma clara, certa e precisa, evitando assim que o legislador elabore normas ambíguas, equívocas e vagas, dando lugar a arbitrariedades e subjetivismos.

Em relação ao princípio de individualização da pena é de se ressaltar que, no âmbito ético administrativo, a individualização da pena passa necessariamente por três fases distintas: a legislativa, a administrativa julgadora e a administrativa executória. No primeiro momento, a norma delimita as sanções respectivas para cada tipo de delito, guardando proporcionalidade com a relevância do bem jurídico protegido, com o perfil do infrator e com o grau de lesividade da conduta. Na segunda fase, ocorre a individualização do ilícito realizado pelos julgadores. Diante das diretrizes fixadas pela legislação, o julgador deve decidir qual pena deve ser aplicada dentre aquelas taxativamente previstas, no que diz

respeito às modalidades e quantidades, sempre dentro dos limites trazidos no preceito sancionatório secundário. A terceira e última etapa da individualização da pena ocorre em sua execução e é denominada de administrativa executória, sendo neste momento onde a sanção começa a atuar efetivamente sobre o condenado, que se mostrou insensível a ameaça contida na previsão legal. Para que a punição seja possível, impõe-se como elemento legal, a necessidade de texto anterior para a incriminação de fato determinado com indicação de sua respectiva penalidade.

Alguns autores, como Maria Sylvia Zanella Di Pietro, defendem a atipicidade nos processos administrativos, afirmando, porém, que a ausência de tipicidade nas faltas disciplinares; isso não significa que a ação administrativa se realize em caráter arbitrário ou injurídico. Para estes autores, a tipicidade só deve ser adotada para delitos de maior gravidade. Ora, o direito administrativo sancionador/disciplinar é apenas mais uma das manifestações do *ius puniendi* do Estado. Sua diferença para o direito penal é apenas de grau. Não há como se falar de ilícito administrativo ontologicamente distinto de ilícito penal. A distinção repousa apenas em critérios de conveniência ou de oportunidade, à medida do interesse estatal, variável no tempo e no espaço ou em algumas situações, da mera faculdade política do legislador.

O direito disciplinar e as suas respectivas sanções do ponto de vista teórico é análogo ao direito penal, conforme lição do penalista lusitano Jorge de Figueiredo Dias, citado por Mauro Roberto Gomes de Mattos no artigo - A acusação no Processo Administrativo Disciplinar - deve ser circunstanciada, objetiva, direta e ter previsão em um tipo legal com base no princípio da tipicidade no Direito Administrativo: Essa aproximação é de consequência do Estado, estritamente subordinado ao princípio da legalidade da Administração.

Embora a doutrina mais antiga (e já ultrapassada) defendesse a tese de que poderia haver atipicidade das condutas infracionais disciplinares em âmbito administrativo, apesar de, neste tempo, já se exigisse a tipicidade expressa das sanções a serem aplicadas; a doutrina mais moderna defende que no processo administrativo disciplinar também deve ser exigido, além da tipicidade da pena, também o respeito e a observância ao princípio da tipicidade, já na descrição da conduta infracional disciplinar, pois do contrário, se imporia uma lacuna de liberdade no âmbito disciplinar, que geraria insegurança jurídica e subjetividade no seio social.

Aquela ultrapassada concepção de autoritarismo que existia no processo administrativo disciplinar não mais se sustenta, pois o direito administrativo sancionador já incorporou vários princípios constitucionais de natureza penal. Consigne-se que o Superior Tribunal de Justiça já referendou a incidência do princípio da tipicidade no processo administrativo disciplinar. À título de exemplo, no magistral julgado da 5ª Turma, do STJ, ROMS nº 16.264/GO - Ministra Laurita Vaz – houve o seguinte decisório:

No campo do direito disciplinar, assim como ocorre na esfera penal, interpretações ampliativas ou analógicas não são, de espécie alguma admitidas, sob pena de incorrer-se em ofensa direta ao princípio da reserva legal. Ressalte-se que a utilização de analogias ou de interpretações ampliativas, em matéria de punição disciplinar, longe de conferir ao administrado uma acusação transparente, pública, e legalmente justa, afronta o princípio da tipicidade, corolário do princípio da legalidade, segundo as máximas: *nullum crimen nulla poena sine lege stricta* e *nullum crimen nulla poena sine lege certa*, postura incompatível com o Estado Democrático de Direito.

No seu voto condutor a Ministra, ao estabelecer a similitude do direito disciplinar ao direito penal, vinculou a discricionariedade do administrador público ao princípio da legalidade:

É que, no campo do direito disciplinar, assim como ocorre na esfera penal, interpretações ampliativas ou analógicas não são, de espécie alguma, admitidas, sob pena de incorrer-se em ofensa direito ao princípio da reserva legal. Não se pode admitir-se que a discricionariedade do administrador atue de forma derogatória do princípio da legalidade, em especial nos casos cujos preceitos secundários cominem penalidades graves ou gravíssimas....

O Direito Administrativo sancionador contemporâneo, de forte influência espanhola, tem como requisito a existência de um ilícito administrativo-ético previsto na legislação, com a clara e certa descrição da conduta infracional e sua respectiva sanção, se possível, contendo o tipo e os limites mínimos e máximos de cada penalidade.

Do ponto de vista constitucional, inexistente liberdade na escolha subjetiva para imposição de sanções, inclusive quando se tratar de responsabilidade administrativa e/ou

ético-disciplinar. A imposição de sanções administrativas depende da previsão tanto da conduta, quanto de sua respectiva consequência (penalidade).

Antes de tudo, é exigência de uma boa ordem jurídica, que se preveja com amplitude as possíveis condutas infracionais ético-disciplinares e se fixem, com precisão, as suas sanções correspondentes. O princípio da adequação punitiva impõe limites legais à discricionariedade da autoridade em determinar a penalidade aplicada. A sanção imposta (específica àquele ilícito ético) deverá ser adequada à conduta faltosa e proporcional à sua gravidade.

3.5. TIPICIDADE DAS SANÇÕES ÉTICO DISCIPLINARES

CARVALHO FILHO define “sanções” em sentido amplo:

Sanções são atos de natureza punitiva praticados em decorrência de comportamento ofensivo a preceito legal. O pressuposto dos atos sancionatórios consiste na violação à norma legal. Se esta enuncia determinado preceito e o indivíduo o infringe, a conduta reveste-se de ilicitude, já que o parâmetro de licitude é o que a lei estabelece.

Haverá atividade sancionatória quando a conduta ilícita se vincula a imposição de uma privação de direitos, seja com uma finalidade repressiva da infração, preventiva ou desestimuladora de condutas similares.

Deve ainda ser levado em consideração que as sanções decorrem sempre da atividade vinculada do julgador, não se conferindo a este nenhum poder discricionário para que, a seu critério, aplique esta ou aquela espécie de punição. Terá sim o dever de aplicar apenas àquela(s) pena(s) específica(s) conectada(s) à conduta infracional comprovadamente praticada.

Mas o que seria tipicidade? Esta não se confunde com tipo. Fato típico é a descrição de uma conduta considerada proibida, para qual se estabelece sua respectiva sanção. Um fato típico é aquele que se adequa a essa descrição abstrata.

Também não se deve confundir o tipo com a tipicidade. O tipo é a fórmula abstrata (conduta e respectiva sanção) que pertence à norma, enquanto a tipicidade pertence à conduta do autor. Um fato típico é uma conduta humana prevista na norma sancionatória; tipicidade é a adequação da conduta a um tipo.

O julgador comprova a tipicidade comparando a conduta particular e concreta com a individualização do tipo, para analisar a adequação. Este processo mental é o juízo de tipicidade que o julgador deve realizar.

Sobre o tema Eduardo Rocha Dias ensina com maestria:

O princípio da tipicidade (*lex certa*), em sentido positivo, significa que a previsão normativa das sanções e infrações deve assumir um grau mínimo de precisão de modo a permitir aos interessados mensurar o tipo de comportamentos sancionáveis e as punições a que estão sujeitos.

Parafraseando José Cretella Jr, pode se afirmar que as sanções disciplinares, em sentido amplo, representam a consequência danosa para o autor de um fato que desrespeita uma norma administrativa. Esta norma, além do objetivo de identificação da ação ilícita e seu respectivo “castigo”, ainda se presta como meio de restauração da ordem jurídica perturbada. No caso da ética médica, o Estado (representado por uma Autarquia Federal – os Conselhos de Medicina), deve proteger sempre a norma jurídica (no caso os ditames éticos), sancionando disciplinarmente, através do devido processo legal, qualquer profissional que atente contra a ética profissional.

As sanções disciplinares, segundo o mesmo autor, podem ainda ser classificadas: quanto à natureza, dividindo-se em morais (advertência e a repreensão, que vem a atingir o íntimo do punido ferindo-o no amor-próprio e no brio), pecuniárias (multa, incide sobre o patrimônio do infrator, descompensando-o) ou mistas (participam de ambas as naturezas, atingindo a pessoa e o patrimônio do infrator, por exemplo, a suspensão). Repita-se que inexistente punição ética de multa ou prisão. Quanto ao fim a que se destina, Cretella Jr divide as sanções disciplinares em corretivas (tem por objetivo a correção do infrator, como a advertência, a repreensão, a suspensão e a multa), expulsivas (tem em mira a proteção do cargo e do serviço público, como a aposentadoria compulsória, a disponibilidade e a demissão) e revocatória (cassação de aposentadoria e cassação de disponibilidade). Desta classificação das sanções disciplinares, e acompanhando o que estabelece a única norma jurídica que prevê as sanções éticas em Medicina, pode-se concluir que se a Lei 3268/57, por um lado garante legalmente que os médicos poderão exercer legalmente a Medicina, em qualquer de seus ramos ou especialidades, desde que realizada a sua inscrição no Conselho Regional de Medicina, sob cuja circunscrição se achar o local de sua atividade e previamente

registradas suas qualificações; por outro assegura com exclusividade aos Conselhos de Medicina o poder de disciplinar e aplicar as penalidades acima mencionadas.

Quanto à tipicidade e à referida vinculação, entre preceito primário (conduta proibida) e o preceito secundário (penalidade), Barcellar Filho ministra que:

Na doutrina espanhola, Eduardo García de Enterría e Tomás Ramon Fernandez incluem a tipicidade entre os princípios do direito administrativo sancionatório, a exigir a descrição legal de uma conduta específica conectada a sua respectiva sanção administrativa (...).

A partir da tipificação do ilícito, cabe definir a pena específica aplicável, tarefa para a qual o julgador, respeitados os parâmetros legais, também possui, em certas hipóteses, alguma margem de discricionariedade, tendo o julgador, neste caso, limite legal para a escolha da sanção, diferentemente da decisão com margem de arbitrariedade, caracterizada pela aplicação da pena de acordo com parâmetros pessoais, sem definição legal de limite quanto à sua utilização. Legalmente, pode ele, por exemplo, para um fato apenado com suspensão de ATÉ 30 dias, optar pela aplicação de uma suspensão de 20 dias. Enfim, discricionariamente, pode escolher pela sanção que, em seu entender, mais se adegue ao interesse público e melhor reprima a falta ética, desde que respeite os limites da norma e, obviamente, todos os princípios que regem a atividade administrativa, dentre os quais deve ser ressaltado, no caso, o princípio da legalidade.

Para melhor compreensão pode-se classificar a tipicidade em dois tipos: intrínseca e extrínseca. Na tipicidade intrínseca, a conduta se adequaria aos tipos/sanções previstas no mesmo diploma normativo. Por exemplo: no Código Penal estão previstos tanto o tipo, quanto a respectiva sanção por omissão de socorro. Seria a tipicidade intrínseca dita direta, já que a conduta e a sanção estão no mesmo artigo. Existem os casos de que, embora previstas no mesmo diploma normativo, ter-se-ia um artigo prevendo o tipo e em outro artigo, haveria a previsão da respectiva sanção. Seria a tipicidade intrínseca indireta. Em síntese, no gênero tipicidade intrínseca dormiriam as espécies: direta e indireta.

Ocorre que, em algumas situações existem as previsões de tipos proibidos em um diploma e, em outra norma distinta, a previsão da respectiva sanção. É a chamada tipicidade extrínseca. Desaconselhada e raramente utilizada pelo risco de arbitrariedades.

Curiosamente as sanções éticas em Medicina estão fora de todas as modalidades de tipicidade acima citadas. Poder-se-ia tentar enquadrar as normas éticas na tipicidade

extrínseca, afinal, os ilícitos éticos estão previstos em um diploma, no caso o Código de Ética Médica e as sanções estão previstas na Lei 3268/57. Ocorre que esse enquadramento é aparente. Inexiste no caso da tipicidade intrínseca, e na extrínseca, se exige prévia e taxativa determinação de infração ética e sua respectiva sanção, o que não ocorre nos diplomas sancionatórios da ética médica. Não há identificação de qual sanção ética será aplicada para cada infração. Esse vínculo de enquadramento é feito de forma subjetiva, ao alvedrio da consciência e critérios de cada conselheiro julgador, o que ultrapassa o âmbito da discricionariedade, já que não há limite legal, sendo, portanto, arbitrário.

3.6. COMPARATIVOS COM ALGUMAS NORMAS ADMINISTRATIVAS SANCIONATÓRIAS

Constitui-se em mandamento constitucional – art. 5º - XXXIX - que define o princípio da legalidade: Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal. Significa dizer que toda norma sancionadora deve possuir prévia e expressa conduta proibida e, que cada uma dessas condutas proibidas deve ter muito bem determinada a sua respectiva penalidade.

Em matéria sancionatória a tipicidade (conduta e pena) é consequência lógica da legalidade. Como já explicado, a tipicidade pode ser: extrínseca e intrínseca. Esta última se biparte em direta ou indireta. Desconsiderando-se a extrínseca dada a sua rara utilização, se apresenta alguns exemplos da tipicidade intrínseca direta e indireta.

São exemplos de diplomas normativos sancionatórios com tipicidade intrínseca direta (infração e sanção no mesmo artigo, de uma mesma norma):

Código Penal

Omissão de socorro - Art. 135 - Deixar de prestar assistência, quando possível fazê-lo sem risco pessoal, à criança abandonada ou extraviada, ou à pessoa inválida ou ferida, ao desamparo ou em grave e iminente perigo; ou não pedir, nesses casos, o socorro da autoridade pública: Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.

Parágrafo único - A pena é aumentada de metade, se da omissão resulta lesão corporal de natureza grave, e triplicada, se resulta a morte.

Falsidade de atestado médico - Art. 302 - Dar o médico, no exercício da sua profissão, atestado falso: Pena - detenção, de um mês a um ano.

Parágrafo único - Se o crime é cometido com o fim de lucro, aplica-se também multa.

Como exemplo de diploma normativo sancionatório com tipicidade intrínseca indireta:

Lei nº 8.112/90 – Estatuto dos Servidores Públicos Federais:

Art. 117. Ao servidor é proibido:

(...) – incisos I a XIX

Art. 127. São penalidades disciplinares:

I - advertência;

II - suspensão;

III - demissão;

IV - cassação de aposentadoria ou disponibilidade;

V - destituição de cargo em comissão;

VI - destituição de função comissionada.

Art. 129. A advertência será aplicada por escrito, nos casos de violação de proibição constante do art. 117, incisos I a VIII e XIX, e de inobservância de dever funcional previsto em lei, regulamentação ou norma interna, que não justifique imposição de penalidade mais grave.

Art. 130. A suspensão será aplicada em caso de reincidência das faltas punidas com advertência e de violação das demais proibições que não tipifiquem infração sujeita a penalidade de demissão, não podendo exceder de 90 (noventa) dias.

Art. 132. A demissão será aplicada nos seguintes casos:

(...)

Dentre os incontáveis exemplos de tipicidade intrínseca indireta, em âmbito ético, se tem o Código de Ética de Enfermagem - Resolução COFEN 564/2017, que prevê os direitos do profissional da enfermagem nos art. 01 a 23, os deveres nos artigos 24 a 60, as proibições nos artigos 61 a 102 e as infrações e penalidades, com respectivas penas, gradação, circunstâncias agravantes e atenuantes nos art. 103 a 113.

E não é só. Historicamente o COFEN sempre tipificou qual pena se aplica a cada infração. Como se vê, nesse ponto, o COFEN está milhas e milhas a frente do CFM. Veja-se o que prevê o Código de Ética editada pelo COFEN:

Art. 108 As penalidades a serem impostas pelo Sistema Cofen/Conselhos Regionais de Enfermagem, conforme o que determina o art. 18, da Lei nº 5.905, de 12 de julho de 1973, são as seguintes:

I – Advertência verbal;

II – Multa;

III – Censura;

IV – Suspensão do Exercício Profissional;

V – Cassação do direito ao Exercício Profissional.

§ 1º A advertência verbal consiste na admoestação ao infrator, de forma reservada, que será registrada no prontuário do mesmo, na presença de duas testemunhas.

§ 2º A multa consiste na obrigatoriedade de pagamento de 01 (um) a 10 (dez) vezes o valor da anuidade da categoria profissional à qual pertence o infrator, em vigor no ato do pagamento.

§ 3º A censura consiste em repreensão que será divulgada nas publicações oficiais do Sistema Cofen/Conselhos Regionais de Enfermagem e em jornais de grande circulação.

§ 4º A suspensão consiste na proibição do exercício profissional da Enfermagem por um período de até 90 (noventa) dias e será divulgada nas publicações oficiais do Sistema Cofen/Conselhos Regionais de Enfermagem, jornais de grande circulação e comunicada aos órgãos empregadores.

§ 5º A cassação consiste na perda do direito ao exercício da Enfermagem por um período de até 30 anos e será divulgada nas publicações do Sistema Cofen/Conselhos Regionais de Enfermagem e em jornais de grande circulação.

§ 6º As penalidades aplicadas deverão ser registradas no prontuário do infrator.

§ 7º Nas penalidades de suspensão e cassação, o profissional terá sua carteira retida no ato da notificação, em todas as categorias em que for inscrito, sendo devolvida após o cumprimento da pena e, no caso da cassação, após o processo de reabilitação.

Art. 109 As penalidades, referentes à advertência verbal, multa, censura e suspensão do exercício profissional, são da responsabilidade do Conselho Regional de Enfermagem, serão registradas no prontuário do profissional de Enfermagem; a pena de cassação do direito ao exercício profissional é de competência do Conselho Federal de Enfermagem, conforme o disposto no art. 18, parágrafo primeiro, da Lei nº 5.905/73.

Parágrafo único. Na situação em que o processo tiver origem no Conselho Federal de Enfermagem e nos casos de cassação do exercício profissional, terá como instância superior a Assembleia de Presidentes dos Conselhos de Enfermagem.

Art. 110 Para a graduação da penalidade e respectiva imposição consideram-se:

- I – A gravidade da infração;
- II – As circunstâncias agravantes e atenuantes da infração;
- III – O dano causado e o resultado;
- IV – Os antecedentes do infrator.

Art. 111 As infrações serão consideradas leves, moderadas, graves ou gravíssimas, segundo a natureza do ato e a circunstância de cada caso.

§ 1º São consideradas infrações leves as que ofendam a integridade física, mental ou moral de qualquer pessoa, sem causar debilidade ou aquelas que venham a difamar organizações da categoria ou instituições ou ainda que causem danos patrimoniais ou financeiros.

§ 2º São consideradas infrações moderadas as que provoquem debilidade temporária de membro, sentido ou função na pessoa ou ainda as que causem danos mentais, morais, patrimoniais ou financeiros.

§ 3º São consideradas infrações graves as que provoquem perigo de morte, debilidade permanente de membro, sentido ou função, dano moral irremediável na pessoa ou ainda as que causem danos mentais, morais, patrimoniais ou financeiros.

§ 4º São consideradas infrações gravíssimas as que provoquem a morte, debilidade permanente de membro, sentido ou função, dano moral irremediável na pessoa.

Art. 112 São consideradas circunstâncias atenuantes:

- I – Ter o infrator procurado, logo após a infração, por sua espontânea vontade e com eficiência, evitar ou minorar as consequências do seu ato;
- II – Ter bons antecedentes profissionais;
- III – Realizar atos sob coação e/ou intimidação ou grave ameaça;
- IV – Realizar atos sob emprego real de força física;
- V – Ter confessado espontaneamente a autoria da infração;
- VI – Ter colaborado espontaneamente com a elucidação dos fatos.

Art. 113 São consideradas circunstâncias agravantes:

- I – Ser reincidente;
- II – Causar danos irreparáveis;
- III – Cometer infração dolosamente;
- IV – Cometer a infração por motivo fútil ou torpe;
- V – Facilitar ou assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou a vantagem de outra infração;

- VI – Aproveitar-se da fragilidade da vítima;
- VII – Cometer a infração com abuso de autoridade ou violação do dever inerente ao cargo ou função ou exercício profissional;
- VIII – Ter maus antecedentes profissionais;
- IX – Alterar ou falsificar prova, ou concorrer para a desconstrução de fato que se relacione com o apurado na denúncia durante a condução do processo ético.

CAPÍTULO V – DA APLICAÇÃO DAS PENALIDADES

Art. 114 As penalidades previstas neste Código somente poderão ser aplicadas, cumulativamente, quando houver infração a mais de um artigo.

Art. 115 A pena de Advertência verbal é aplicável nos casos de infrações ao que está estabelecido nos artigos:, 26, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 35, 36, 37, 38, 39, 40,

41, 42, 43, 46, 48, 47, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 65, 66, 67, 69, 76, 77, 78, 79, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 98, 99, 100, 101 e 102.

Art. 116 A pena de Multa é aplicável nos casos de infrações ao que está estabelecido nos artigos: 28, 29, 30, 31, 32, 35, 36, 38, 39, 41, 42, 43, 44, 45, 50, 51, 52, 57, 58, 59, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101 e 102.

Art. 117 A pena de Censura é aplicável nos casos de infrações ao que está estabelecido nos artigos: 31, 41, 42, 43, 44, 45, 50, 51, 52, 57, 58, 59, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 88, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 97, 99, 100, 101 e 102.

Art. 118 A pena de Suspensão do Exercício Profissional é aplicável nos casos de infrações ao que está estabelecido nos artigos: 32, 41, 42, 43, 44, 45, 50, 51, 52, 59, 61, 62, 63, 64, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 85, 87, 89, 90, 91, 92, 93, 94 e 95.

Art. 119 A pena de Cassação do Direito ao Exercício Profissional é aplicável nos casos de infrações ao que está estabelecido nos artigos: 45, 64, 70, 72, 73, 74, 80, 82, 83, 94, 96 e 97.

Observe que, independente da localização da previsão sancionatória do diploma normativo, se junto ou separada da conduta proibida, ambas, infrações e respectivas sanções, estão claramente previstas. Cada infração possui previsão de sua respectiva penalidade. Não há arbítrio e muito menos subjetividade na aplicação da sanção disciplinar. Previamente cada julgador e acusado já sabem qual sanção (tipo, limites mínimo e máximo) será aplicada, uma vez comprovada a prática da conduta infracional.

Muito mais do que uma garantia para o autor da infração, a tipicidade das sanções disciplinares se traduz em afirmar o fortalecimento da sociedade e do Estado Democrático de Direito, através dos limites da atuação arbitrária do Poder Estatal.

3.7. INCONSTITUCIONALIDADE DE TODAS AS SANÇÕES ÉTICAS APLICADAS PELOS CONSELHOS DE MEDICINA

Antes de se avançar, se deve distinguir Processo Administrativo Ético-disciplinar de Sindicância. Aquele é o instrumento próprio para viabilizar aplicação de sanções disciplinares no âmbito da Administração Pública Direta, Autarquia, ou nas Fundações Públicas. Sindicância (peça preliminar e informativa de elucidação de irregularidades), por sua vez, corresponde ao procedimento sumário pelo qual se coletam informações que tendem a prover elementos esclarecedores de determinados atos ou fatos, os quais, uma vez confirmados, motivarão a abertura do respectivo processo disciplinar.

Os Processos Administrativos Disciplinares buscam garantir ao acusado, no caso o médico, o equilíbrio social contra decisões injustas e proporcionam à Administração Pública um clima de segurança e de legalidade. Trata-se de forma jurídica prevista pela legislação para investigar e se for o caso, punir o médico que tenha transgredido os seus deveres profissionais.

A conduta profissional tida como irregular deve ser revestida de tipicidade e antijuridicidade, bem como devem existir indícios evidentes de autoria e existência do fato delituoso, para que, desde a fase que antecede a instauração do procedimento disciplinar, seja revelada uma justa causa, capaz de respaldar o início da investigação disciplinar.

É importante para toda a sociedade que as autoridades públicas incumbidas deste *mister*, não engendrem atos dissociados do Direito, ainda mais quando se verifica que eles são produzidos na esfera sancionatória do Estado.

A tipificação prévia e completa de um ilícito (infração e respectiva penalidade) passa a assumir papel de grande relevância, tanto na esfera penal quanto disciplinar/sancionatória, pois nesse ramo do direito, apesar de ser instância administrativa, é responsável pela aplicação de severas penas, que possuem a possibilidade de ocasionar um permanente dano psicológico, com reflexos financeiros, familiares e sociais, na vida do médico condenado disciplinarmente.

O princípio da tipicidade é importantíssimo para preservação do princípio da legalidade. Deve estar previamente descrita na norma, tanto a conduta infracional, quanto a sua respectiva consequência. Ocorre que, na área ético-disciplinar da Medicina, se tem a Lei 3268/57 que prevê as cinco penalidades éticas, sem especificar a que infrações ético-disciplinares cada pena se aplica. Por sua vez, o Código de Ética vigente (2010), somente

prevê as condutas proibidas, omitindo-se também em determinar as penas (da Lei 3268/57), que serão aplicadas para cada ilícito ético cometido.

Não há especificação de critério objetivo. Sem determinação prévia da penalidade a ser aplicada especificamente em cada infração ética, os julgamentos dos conselhos ficam a exclusivo critério da subjetividade e da consciência de cada julgador, podendo ocorrer o absurdo de que uma mesma infração ética, para um julgador possa ser enquadrada como simples advertência confidencial em aviso reservado e para outro, passível de uma suspensão de 30 dias ou até cassação.

Não se diga que tal situação refletiria a discricionariedade do julgador administrativo. É bem verdade que a discricionariedade é um poder que se dá a autoridade administrativa para decidir, mas esta decisão sempre ocorre dentro dos limites legais. Discricionariedade do conselheiro julgador existiria de forma legítima se, para uma determinada infração existisse a previsão da pena específica de suspensão, dentro de um limite, por exemplo, de até 30 dias. Ora, uma vez comprovada a conduta infracional, dentro do limite previsto de sanção (até 30 dias de suspensão), poderia o julgador optar por 5, 7, 9, 10,... ou 25 dias de suspensão, obviamente sempre observando o limite máximo. Isto sim seria discricionariedade (poder decisório dentro dos limites legais previamente traçados). Da forma atual, a aplicação das penalidades nos julgados dos conselhos é arbitrária e não discricionária.

Tal situação gera flagrante insegurança jurídica e grande desrespeito aos princípios constitucionais, lesando não só o acusado, mas a própria Sociedade, já que, por outro lado, pode levar os maus profissionais à impunidade devido à nulidade judicial.

Uma vez aplicada qualquer sanção ético-disciplinar, independente do eventual cabimento de recurso, por ofender os ditames constitucionais e legais acima dispostos, cabe ao condenado propor ação judicial pertinente para anular e/ou trancar qualquer procedimento ético-disciplinar em curso. Tal medida pode ser desde uma simples ação ordinária declaratória ou anulatória, até o Mandado de Segurança. Este último, modificado pela Lei 12.016/09, agora passível de ser utilizado contra ato disciplinar ilegal ou abusivo.

Há de se argumentar que, aqui não se trata de defender a impunidade de maus médicos, mas de assegurar o respeito aos princípios constitucionais sancionatórios, e assim garantir a segurança jurídica e o interesse da própria sociedade contra arbitrariedades do poder estatal.

O Código de Ética Médica (2018), em seu capítulo XIV - III previu a possibilidade de o Conselho Federal de Medicina, ouvidos os Conselhos Regionais de Medicina e a categoria médica, promover a revisão e atualização do presente Código quando necessárias.

3.8. EFEITOS JURÍDICOS APÓS A TIPIFICAÇÃO (CORRELAÇÃO ENTRE ILÍCITO ÉTICO E SANÇÃO).

Por todo o já exposto, ficou patente a indiscutível necessidade de que o CFM modificar imediatamente as normas éticas e, previamente, especifique cada tipo de infração com a sua respectiva penalidade. Não se pode deixar de explicar que uma vez ocorrida essa tipificação, seja na modalidade intrínseca ou extrínseca, os efeitos jamais retroagirão. Na verdade, toda a nova regulamentação terá efeitos *ex-nunc*, ou seja, será de observância obrigatória, do início de sua vigência em diante. Pelo princípio da irretroatividade da norma mais severa, em hipótese nenhuma, poderá a lei retroagir para aplicação em condutas supostamente antiéticas, praticadas até o dia anterior ao início da vigência.

O motivo desta não retroação de efeitos também possui embasamento constitucional. Como já foi exhaustivamente explicado, as penalidades éticas possuem natureza sancionatória, portanto, penais, e a Constituição Federal de 1988 prevê:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XL - a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu;

Obviamente, em se aplicando uma norma posterior a um fato ocorrido antes de sua vigência, com finalidade punitiva, ainda que sob o argumento de proteção do interesse social ou público, ocorrerá grande prejuízo ao acusado médico.

Assim, por impedimento constitucional de retroação de toda norma de natureza penal que prejudique o réu (no caso, o médico acusado de infração ética), e sob pena de estimular a impunidade de maus e antiéticos profissionais, face à possibilidade de ficar o Código de Ética Médica absolutamente inócuo, por anulação da aplicação das penalidades pelo Poder Judiciário, urge imediata a necessidade por parte do Conselho Federal de Medicina, da tipificação de cada ilícito ético com a sua correspondente sanção.

3.9. O CASO ESPECIAL DE INCONSTITUCIONALIDADE DA PENA DE CASSAÇÃO

Inicialmente, há de se dizer que tudo o que acima foi estudado sobre inconstitucionalidade por atipicidade, se aplica a todas as sanções ético-disciplinares, aplicáveis pelos Conselhos de Medicina.

No caso específico da cassação, além do problema da atipicidade, ainda existe um problema ainda mais grave. A pena de cassação do médico também é inconstitucional por outra razão e doravante, será explicado o porquê.

Uma das questões mais controvertidas na ética médica é a pena de cassação profissional. Infelizmente, para a mídia e parte desinformada da sociedade, toda e qualquer falha médica deveria significar uma imediata, sumária e definitiva cassação do exercício profissional do médico. Para estes, o que impede a realização deste desejo incontido é a chamada “máfia de branco”, termo pejorativo, que indica um suposto e irresponsável corporativismo médico.

Bloise defende, de forma absolutamente inconstitucional e absurda, a desqualificação do médico pelos conselhos de classe, inclusive com a consequente cassação do registro do médico, que o tornaria definitivamente inabilitado para o exercício da Medicina, sob o argumento de impedir e proteger a população de supostos erros médicos.

A aplicação da pena de cassação, especificamente para o médico, é absurda e desrespeita os ditames constitucionais, senão vejamos o art. 1º - IV, que coloca como fundamento da República Federativa do Brasil o valor social do trabalho; o art. 5º, em seu inciso XIII, que determina ser livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer (no caso a Lei nº 3268/57) e, logo depois, o inciso XLVII – b, que determina: não haverá penas de caráter perpétuo. Por fim, no art. 6º, ainda considera o trabalho como valor social.

Um fato que justifica a defesa da equivocada tese da possibilidade da cassação reflete justamente a problemática da imensa superficialidade com que o tema do Direito Médico é tratado no Brasil. A dificuldade repousa na vasta gama de dispositivos normativos envolvidos, que englobam várias subáreas do conhecimento jurídico. Com certeza muitos dos estudiosos do tema conhecem o

Código de Processo Ético Profissional dos Conselhos de Medicina do Brasil, no entanto, nunca pararam para raciocinar de forma aprofundada sobre o tema, correlacionando-o com os ditames constitucionais.

Historicamente, até hoje, nenhum dos Códigos de Ética Médica trouxe as sanções discriminadas para cada infração, mas se limitam a aplicar as penalidades contidas na Lei n.º 3.268/57, que são: advertência confidencial em aviso reservado; censura confidencial em aviso reservado; censura pública em publicação oficial; suspensão do exercício profissional até trinta dias; e cassação do exercício profissional, *ad referendum* do Conselho Federal.

Com base na Lei Magna - art. 5º - XLVII – “b”, Barros Jr entende como absolutamente inconstitucional a pena disciplinar de cassação do exercício profissional, de qualquer atividade, por haver expressa vedação constitucional às penas de caráter perpétuo, bem como porque os direitos e garantias individuais são considerados cláusulas pétreas invioláveis até mesmo por emendas constitucionais.

Para alguns, caberia se argumentar que, para a pena de cassação, existe a previsão da reabilitação. Segundo Ney Moura Telles este instituto jurídico é o meio do qual o condenado tem assegurado o sigilo sobre os registros acerca do processo e de sua condenação, podendo, ainda, por meio dele, readquirir o exercício de direitos interditados pela sentença condenatória, com a suspensão condicional de alguns efeitos penais da condenação. No entanto, apesar de existir tal instituto, condicional, diga-se de passagem, esquecem esses estudiosos que não se pode considerar a reabilitação como excludente da natureza perpétua da pena de cassação profissional porque, depois de transcorrido o período para reabilitação, que é variável conforme a profissão, não implica dizer que haverá o direito subjetivo do punido em restabelecer seu *status quo ante*.

Até este momento da discussão não há novidade, posto que alguns doutrinadores pátrios e alienígenas de entendimento minoritário, assim já se posicionaram. A inovação que ora se apresenta, pioneira, diga-se de passagem, é um argumento simplesmente indefensável e jamais cogitado pelos estudiosos doutrinadores.

O principal motivo da inconstitucionalidade da pena de cassação do exercício profissional, em específico para a categoria médica, é o fato de que as “entidades ditas corporativas”, Conselhos de Medicina, apenas para os casos de

aplicação da pena de cassação (Todos os Código de Processos Ético Profissionais), impedem taxativamente, sem ressalvas e de forma definitiva a aplicação do instituto da reabilitação.

Isto significa dizer que, o médico uma vez cassado, nem sequer terá direito a pleitear a reabilitação; na verdade, este esculápio jamais voltará a clinicar. Assim, no caso específico do médico, uma vez aplicada à cassação do exercício profissional, este nunca será reabilitado e a sua penalidade, como consequência lógica e indiscutível, é de caráter perpétuo.

Como já foi dito alhures, a Carta Magna veda toda e qualquer pena de caráter perpétuo. Desta forma, em julgamento administrativo pelos conselhos, uma vez transitada em julgado a decisão, indiscutivelmente a mesma será revertida na Justiça Federal, mediante ações cabíveis como Mandado de Segurança ou Ação ordinária com pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Em decorrência lógica, mesmo em não estando ainda a decisão administrativa revestida de imutabilidade, nada impede que pela ameaça da aplicação da pena ética máxima, seja impetrado Mandado de Segurança contra a medida, por ferir direito líquido e certo ao impetrante, de não ter aplicado em si uma pena de caráter perpétuo e, portanto, inconstitucional.

É bem verdade que outros conselhos, exemplificativamente como a OAB, preveem a pena de cassação, mas igualmente permitem a aplicação da reabilitação, mesmo para os casos de pena máxima (para eles denominados como exclusão), cujo requerimento somente é permitido após um lapso temporal, cumprido depois do integral cumprimento da sanção disciplinar.

Nenhuma outra profissão regulamentada por lei possui o rigor tão grande quanto aos dispositivos aplicáveis aos médicos, quando da aplicação da pena de cassação. Quase todas as outras atividades profissionais possuem previsão da penalidade, mas nenhuma delas exclui a possibilidade de haver a reabilitação, ainda que não haja direito subjetivo à reversão. Exclusivamente para o médico, a inexistência da reabilitação para a cassação é compulsória e seu retorno a Medicina é definitivamente negado.

Alguns conselheiros, leigos em Direito, tentam justificar a pena afirmando que só há uma forma de o médico cassado voltar a clinicar. Fazer um novo vestibular, uma nova faculdade de Medicina e assim, concluído o curso, requerer

uma nova inscrição. Ora, isso é burla jurídica. Ademais, tal raciocínio implica em reconhecer que não foi o médico, aquela pessoa física que foi cassada, mas apenas o seu número de registro. Sem dúvida é um lamentável raciocínio. O cassado é a pessoa do médico e não o seu mero registro.

Com base nos argumentos acima, na forma atual da legislação, acredita-se que, especificamente para a categoria médica, em todos os casos, a pena disciplinar máxima a ser atingida seria a suspensão (irrisória) de até 30 dias.

O doutrinador não deve apenas apontar falhas, mas principalmente sugerir correções. Assim, vislumbramos duas soluções que necessariamente passariam por alterações em alguns dos dispositivos normativos mencionados. Como primeira solução, está a permissão da aplicação do instituto da reabilitação para os casos de cassação do exercício profissional do médico. Tal medida se adequaria ao que isonomicamente é previsto no ordenamento jurídico e em atos normativos reguladores de todas as demais categorias profissionais.

Como segunda solução, independente da alteração quanto à reabilitação para o médico em penas de cassação, entende-se que o prazo de suspensão deve ser ajustado para determinar que os trinta dias sejam o correspondente a pena mínima (e não máxima) e concomitantemente condicionar-se o retorno ao exercício profissional à obrigatória comprovação de conclusão de curso de especialização, qualificação ou similar, técnica e ética, desde que iniciados obrigatoriamente após o trânsito em julgado da definição da penalidade.

Além do mais, não só para a classe médica, mas mesmo para aquelas que possuem possibilidade de reabilitação, a aplicação da cassação ou exclusão profissional é claramente inconstitucional, pois privilegia uma medida extremada, flagrantemente desproporcional e lesiva à dignidade humana do penalizado, e retira o caráter ressocializador característico das escolas penais que defendem a política criminal humanista, fundada na ideia de que a sociedade é defendida à medida que se proporciona a necessária readaptação do condenado ao meio social.

A pena sempre deve ter o caráter predominante de retribuição, mas acrescida das finalidades preventiva, pedagógica e ressocializadora. Neste diapasão, a própria Lei das Execuções Penais, na exposição de motivos – item 14 – preceitua que as penas e as medidas de segurança devem realizar a proteção dos bens jurídicos e a reincorporação do autor à comunidade, o que não é observado nas penas de cassação.

Ora, se o Direito Penal que protege os bem jurídicos mais relevantes da sociedade permite a reabilitação para delitos de extrema gravidade, inclusive para crimes hediondos, cometidos com dolo e triplamente qualificados, com muito mais razão e razoabilidade, deve o ordenamento jurídico prever a reabilitação para ilícitos éticos, de gravidade bem inferior ao tipo acima mencionado.

3.10. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Toda norma que defina infrações deve ser precisa, marcando com exatidão a conduta que objetiva punir e sua sanção específica, ainda que dentro desta haja espaço para valoração mais branda ou mais grave. Assim, em nome do princípio da legalidade, não podem ser aceitas normas vagas ou imprecisas, que não deixem perfeitamente delimitado o comportamento a ser recriminado. Também não se permite que o julgador, que vai aplicar as normas, empregue sua subjetividade pessoal para optar por esta ou aquela sanção.

Antes de tudo, é exigência de uma boa ordem jurídica que se prevejam com amplitude as possíveis infrações ético-disciplinares e, se fixem com precisão, as sanções correspondentes, acomodando-se ao princípio que condiciona a configuração e a punibilidade de cada delito específico.

O presente anexo não objetivou defender a impunidade de profissionais antiéticos, mas de assegurar o respeito aos princípios constitucionais sancionatórios, garantindo a segurança jurídica e o interesse da própria sociedade contra qualquer arbitrariedade que venha a ser cometida pelo poder estatal.

Como cabalmente comprovado, o Código de Ética Médica (2018) previu a possibilidade de o Conselho Federal de Medicina promover a revisão e atualização do presente Código quando necessárias. Portanto, cabe imediata revisão do Código de Ética Médica para se estabelecer em cada infração sua(s) respectiva(s) penalidade(s) dentre as cinco formas previstas na lei 3268/57.

Da forma atual que esta prevista na legislação, a aplicação de qualquer punição ético-disciplinar pelos Conselhos de Medicina está passível de anulação por parte do Poder Judiciário Federal, tornando os ditames do Código de Ética Médica e demais resoluções absolutamente inúteis.

A inocuidade da aplicação das sanções éticas pelos Conselhos de Medicina, declaradas pelo Poder Judiciário, poderão ter o devastador efeito de estimular a prática de

condutas antiéticas e, pelo menos no âmbito ético, deixar impunes os maus profissionais. Por esta razão, a necessidade de modificação normativa se faz imediata.

Para finalizar, é oportuno ressaltar que as teorias ora apresentadas não trazem, todavia, nenhuma proposta dotada de parcialidade ou protecionismo. Ao contrário, eleva o pensamento jurídico para novos rumos, sendo certo que apenas por meio da observação e da experimentação científica é que se pode chegar a conclusões mais próximas da Constituição, da Justiça e da verdade.

4. ANEXO - RESOLUÇÃO Nº 2.217, DE 27 DE SETEMBRO DE 2018

(Publicada no D.O.U. de 01 de novembro de 2018, Seção I, p. 179)

Aprova o Código de Ética Médica.

O CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, no uso das atribuições conferidas pela Lei nº 3.268, de 30 de setembro de 1957, regulamentada pelo Decreto nº 44.045, de 19 de julho de 1958, modificado pelo Decreto nº 6.821, de 14 de abril de 2009 e pela Lei nº 11.000, de 15 de dezembro de 2004, e consubstanciado na Lei nº 6.838, de 29 de outubro de 1980, e na Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999; e

CONSIDERANDO que os Conselhos de Medicina são ao mesmo tempo julgadores e disciplinadores da classe médica, cabendo-lhes zelar e trabalhar, por todos os meios ao seu alcance, pelo perfeito desempenho ético da medicina e pelo prestígio e bom conceito da profissão e dos que a exerçam legalmente;

CONSIDERANDO que as normas do Código de Ética Médica devem submeter-se aos dispositivos constitucionais vigentes;

CONSIDERANDO a busca de melhor relacionamento com o paciente e a garantia de maior autonomia à sua vontade;

CONSIDERANDO as propostas formuladas ao longo dos anos de 2016 a 2018 e pelos Conselhos Regionais de Medicina, pelas entidades médicas, pelos médicos e por instituições científicas e universitárias para a revisão do atual Código de Ética Médica;

CONSIDERANDO as decisões da III Conferência Nacional de Ética Médica de 2018, que elaborou, com participação de delegados médicos de todo o Brasil, um novo Código de Ética Médica revisado;

CONSIDERANDO o decidido pelo Conselho Pleno Nacional reunido em 27 de setembro de 2018;

CONSIDERANDO, finalmente, o decidido em sessão plenária de 27 de setembro de 2018.

RESOLVE:

Art. 1º Aprovar o Código de Ética Médica anexo a esta Resolução, após sua revisão e atualização.

Art. 2º O Conselho Federal de Medicina, sempre que necessário, expedirá resoluções que complementem este Código de Ética Médica e facilitem sua aplicação.

Art. 3º O Código anexo a esta Resolução entra em vigor cento e oitenta dias após a data de sua publicação e, a partir daí, revoga-se o Código de Ética Médica aprovado pela Resolução CFM nº 1.931/2009, publicada no Diário Oficial da União no dia 13 de outubro de 2009, Seção I, página 90, bem como as demais disposições em contrário.

CARLOS VITAL TAVARES CORRÊA LIMA

Presidente do Conselho

HENRIQUE BATISTA E SILVA

Secretário-Geral

PREÂMBULO

I - O presente Código de Ética Médica contém as normas que devem ser seguidas pelos médicos no exercício de sua profissão, inclusive nas atividades relativas a ensino, pesquisa e administração de serviços de saúde, bem como em quaisquer outras que utilizem o conhecimento advindo do estudo da medicina.

II - As organizações de prestação de serviços médicos estão sujeitas às normas deste Código.

III - Para o exercício da medicina, impõe-se a inscrição no Conselho Regional do respectivo estado, território ou Distrito Federal.

IV - A fim de garantir o acatamento e a cabal execução deste Código, o médico comunicará ao Conselho Regional de Medicina, com descrição e fundamento, fatos de que tenha conhecimento e que caracterizem possível infração do presente Código e das demais normas que regulam o exercício da medicina.

V - A fiscalização do cumprimento das normas estabelecidas neste Código é atribuição dos Conselhos de Medicina, das comissões de ética e dos médicos em geral.

VI - Este Código de Ética Médica é composto de 26 princípios fundamentais do exercício da medicina, 10 normas diceológicas, 118 normas deontológicas e quatro disposições gerais. A transgressão das normas deontológicas sujeitará os infratores às penas disciplinares previstas em lei.

CAPÍTULO I - PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS

I - A medicina é uma profissão a serviço da saúde do ser humano e da coletividade e será exercida sem discriminação de nenhuma natureza.

II - O alvo de toda a atenção do médico é a saúde do ser humano, em benefício da qual deverá agir com o máximo de zelo e o melhor de sua capacidade profissional.

III - Para exercer a medicina com honra e dignidade, o médico necessita ter boas condições de trabalho e ser remunerado de forma justa.

IV - Ao médico cabe zelar e trabalhar pelo perfeito desempenho ético da medicina, bem como pelo prestígio e bom conceito da profissão.

V - Compete ao médico aprimorar continuamente seus conhecimentos e usar o melhor do progresso científico em benefício do paciente e da sociedade.

VI - O médico guardará absoluto respeito pelo ser humano e atuará sempre em seu benefício, mesmo depois da morte. Jamais utilizará seus conhecimentos para causar sofrimento físico ou moral, para o extermínio do ser humano ou para permitir e acobertar tentativas contra sua dignidade e integridade.

VII - O médico exercerá sua profissão com autonomia, não sendo obrigado a prestar serviços que contrariem os ditames de sua consciência ou a quem não deseje, excetuadas as situações de ausência de outro médico, em caso de urgência ou emergência, ou quando sua recusa possa trazer danos à saúde do paciente.

VIII - O médico não pode, em nenhuma circunstância ou sob nenhum pretexto, renunciar à sua liberdade profissional, nem permitir quaisquer restrições ou imposições que possam prejudicar a eficiência e a correção de seu trabalho.

IX - A medicina não pode, em nenhuma circunstância ou forma, ser exercida como comércio.

X - O trabalho do médico não pode ser explorado por terceiros com objetivos de lucro, finalidade política ou religiosa.

XI - O médico guardará sigilo a respeito das informações de que detenha conhecimento no desempenho de suas funções, com exceção dos casos previstos em lei.

XII - O médico empenhar-se-á pela melhor adequação do trabalho ao ser humano, pela eliminação e pelo controle dos riscos à saúde inerentes às atividades laborais.

XIII - O médico comunicará às autoridades competentes quaisquer formas de deterioração do ecossistema, prejudiciais à saúde e à vida.

XIV - O médico empenhar-se-á em melhorar os padrões dos serviços médicos e em assumir sua responsabilidade em relação à saúde pública, à educação sanitária e à legislação referente à saúde.

XV - O médico será solidário com os movimentos de defesa da dignidade profissional, seja por remuneração digna e justa, seja por condições de trabalho compatíveis com o exercício ético-profissional da medicina e seu aprimoramento técnico-científico.

XVI - Nenhuma disposição estatutária ou regimental de hospital ou de instituição, pública ou privada, limitará a escolha, pelo médico, dos meios cientificamente reconhecidos a serem praticados para o estabelecimento do diagnóstico e da execução do tratamento, salvo quando em benefício do paciente.

XVII - As relações do médico com os demais profissionais devem basear-se no respeito mútuo, na liberdade e na independência de cada um, buscando sempre o interesse e o bem-estar do paciente.

XVIII - O médico terá, para com os colegas, respeito, consideração e solidariedade, sem se eximir de denunciar atos que contrariem os postulados éticos.

XIX - O médico se responsabilizará, em caráter pessoal e nunca presumido, pelos seus atos profissionais, resultantes de relação particular de confiança e executados com diligência, competência e prudência.

XX - A natureza personalíssima da atuação profissional do médico não caracteriza relação de consumo.

XXI - No processo de tomada de decisões profissionais, de acordo com seus ditames de consciência e as previsões legais, o médico aceitará as escolhas de seus pacientes relativas aos procedimentos diagnósticos e terapêuticos por eles expressos, desde que adequadas ao caso e cientificamente reconhecidas.

XXII - Nas situações clínicas irreversíveis e terminais, o médico evitará a realização de procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários e propiciará aos pacientes sob sua atenção todos os cuidados paliativos apropriados.

XXIII - Quando envolvido na produção de conhecimento científico, o médico agirá com isenção, independência, veracidade e honestidade, com vista ao maior benefício para os pacientes e para a sociedade.

XXIV - Sempre que participar de pesquisas envolvendo seres humanos ou qualquer animal, o médico respeitará as normas éticas nacionais, bem como protegerá a vulnerabilidade dos sujeitos da pesquisa.

XXV - Na aplicação dos conhecimentos criados pelas novas tecnologias, considerando-se suas repercussões tanto nas gerações presentes quanto nas futuras, o médico zelará para que

as pessoas não sejam discriminadas por nenhuma razão vinculada a herança genética, protegendo-as em sua dignidade, identidade e integridade.

XXVI - A medicina será exercida com a utilização dos meios técnicos e científicos disponíveis que visem aos melhores resultados.

Capítulo II - DIREITOS DOS MÉDICOS

É direito do médico:

I - Exercer a medicina sem ser discriminado por questões de religião, etnia, cor, sexo, orientação sexual, nacionalidade, idade, condição social, opinião política, deficiência ou de qualquer outra natureza.

II - Indicar o procedimento adequado ao paciente, observadas as práticas cientificamente reconhecidas e respeitada a legislação vigente.

III - Apontar falhas em normas, contratos e práticas internas das instituições em que trabalhe quando as julgar indignas do exercício da profissão ou prejudiciais a si mesmo, ao paciente ou a terceiros, devendo comunicá-las ao Conselho Regional de Medicina de sua jurisdição e à Comissão de Ética da instituição, quando houver.

IV - Recusar-se a exercer sua profissão em instituição pública ou privada onde as condições de trabalho não sejam dignas ou possam prejudicar a própria saúde ou a do paciente, bem como a dos demais profissionais. Nesse caso, comunicará com justificativa e maior brevidade sua decisão ao diretor técnico, ao Conselho Regional de Medicina de sua jurisdição e à Comissão de Ética da instituição, quando houver.

V - Suspender suas atividades, individualmente ou coletivamente, quando a instituição pública ou privada para a qual trabalhe não oferecer condições adequadas para o exercício profissional ou não o remunerar digna e justamente, ressalvadas as situações de urgência e emergência, devendo comunicar imediatamente sua decisão ao Conselho Regional de Medicina.

VI - Internar e assistir seus pacientes em hospitais privados e públicos com caráter filantrópico ou não, ainda que não faça parte do seu corpo clínico, respeitadas as normas técnicas aprovadas pelo Conselho Regional de Medicina da pertinente jurisdição.

VII - Requerer desagravo público ao Conselho Regional de Medicina quando atingido no exercício de sua profissão.

VIII - Decidir, em qualquer circunstância, levando em consideração sua experiência e capacidade profissional, o tempo a ser dedicado ao paciente sem permitir que o acúmulo de encargos ou de consultas venha prejudicar seu trabalho.

IX - Recusar-se a realizar atos médicos que, embora permitidos por lei, sejam contrários aos ditames de sua consciência.

X- Estabelecer seus honorários de forma justa e digna.

XI - É direito do médico com deficiência ou com doença, nos limites de suas capacidades e da segurança dos pacientes, exercer a profissão sem ser discriminado.

Capítulo III - RESPONSABILIDADE PROFISSIONAL

É vedado ao médico:

Art. 1º Causar dano ao paciente, por ação ou omissão, caracterizável como imperícia, imprudência ou negligência.

Parágrafo único. A responsabilidade médica é sempre pessoal e não pode ser presumida.

Art. 2º Delegar a outros profissionais atos ou atribuições exclusivas da profissão médica.

Art. 3º Deixar de assumir responsabilidade sobre procedimento médico que indicou ou do qual participou, mesmo quando vários médicos tenham assistido o paciente.

Art. 4º Deixar de assumir a responsabilidade de qualquer ato profissional que tenha praticado ou indicado, ainda que solicitado ou consentido pelo paciente ou por seu representante legal.

Art. 5º Assumir responsabilidade por ato médico que não praticou ou do qual não participou.

Art. 6º Atribuir seus insucessos a terceiros e a circunstâncias ocasionais, exceto nos casos em que isso possa ser devidamente comprovado.

Art. 7º Deixar de atender em setores de urgência e emergência, quando for de sua obrigação fazê-lo, mesmo respaldado por decisão majoritária da categoria.

Art. 8º Afastar-se de suas atividades profissionais, mesmo temporariamente, sem deixar outro médico encarregado do atendimento de seus pacientes internados ou em estado grave.

Art. 9º Deixar de comparecer a plantão em horário preestabelecido ou abandoná-lo sem a presença de substituto, salvo por justo impedimento.

Parágrafo único. Na ausência de médico plantonista substituto, a direção técnica do estabelecimento de saúde deve providenciar a substituição.

Art. 10 Acumpliar-se com os que exercem ilegalmente a medicina ou com profissionais ou instituições médicas nas quais se pratiquem atos ilícitos.

Art. 11 Receitar, atestar ou emitir laudos de forma secreta ou ilegível, sem a devida identificação de seu número de registro no Conselho Regional de Medicina da sua jurisdição, bem como assinar em branco folhas de receituários, atestados, laudos ou quaisquer outros documentos médicos.

Art. 12 Deixar de esclarecer o trabalhador sobre as condições de trabalho que ponham em risco sua saúde, devendo comunicar o fato aos empregadores responsáveis.

Parágrafo único. Se o fato persistir, é dever do médico comunicar o ocorrido às autoridades competentes e ao Conselho Regional de Medicina.

Art. 13 Deixar de esclarecer o paciente sobre as determinantes sociais, ambientais ou profissionais de sua doença.

Art. 14 Praticar ou indicar atos médicos desnecessários ou proibidos pela legislação vigente no País.

Art. 15 Descumprir legislação específica nos casos de transplantes de órgãos ou de tecidos, esterilização, fecundação artificial, abortamento, manipulação ou terapia genética.

§ 1º No caso de procriação medicamente assistida, a fertilização não deve conduzir sistematicamente à ocorrência de embriões supranumerários.

§ 2º O médico não deve realizar a procriação medicamente assistida com nenhum dos seguintes objetivos:

I - criar seres humanos geneticamente modificados;

II - criar embriões para investigação;

III - criar embriões com finalidades de escolha de sexo, eugenia ou para originar híbridos ou quimeras.

§ 3º Praticar procedimento de procriação medicamente assistida sem que os participantes estejam de inteiro acordo e devidamente esclarecidos sobre o método.

Art. 16 Intervir sobre o genoma humano com vista à sua modificação, exceto na terapia gênica, excluindo-se qualquer ação em células germinativas que resulte na modificação genética da descendência.

Art. 17 Deixar de cumprir, salvo por motivo justo, as normas emanadas dos Conselhos Federal e Regionais de Medicina e de atender às suas requisições administrativas, intimações ou notificações no prazo determinado.

Art. 18 Desobedecer aos acórdãos e às resoluções dos Conselhos Federal e Regionais de Medicina ou desrespeitá-los.

Art. 19 Deixar de assegurar, quando investido em cargo ou função de direção, os direitos dos médicos e as demais condições adequadas para o desempenho ético-profissional da medicina.

Art. 20 Permitir que interesses pecuniários, políticos, religiosos ou de quaisquer outras ordens, do seu empregador ou superior hierárquico ou do financiador público ou privado da assistência à saúde, interfiram na escolha dos melhores meios de prevenção, diagnóstico ou tratamento disponíveis e cientificamente reconhecidos no interesse da saúde do paciente ou da sociedade.

Art. 21 Deixar de colaborar com as autoridades sanitárias ou infringir a legislação pertinente.

Capítulo IV - DIREITOS HUMANOS

É vedado ao médico:

Art. 22 Deixar de obter consentimento do paciente ou de seu representante legal após esclarecê-lo sobre o procedimento a ser realizado, salvo em caso de risco iminente de morte.

Art. 23 Tratar o ser humano sem civilidade ou consideração, desrespeitar sua dignidade ou discriminá-lo de qualquer forma ou sob qualquer pretexto.

Parágrafo único. O médico deve ter para com seus colegas respeito, consideração e solidariedade.

Art. 24 Deixar de garantir ao paciente o exercício do direito de decidir livremente sobre sua pessoa ou seu bem-estar, bem como exercer sua autoridade para limitá-lo.

Art. 25 Deixar de denunciar prática de tortura ou de procedimentos degradantes, desumanos ou cruéis, praticá-las, bem como ser conivente com quem as realize ou fornecer meios, instrumentos, substâncias ou conhecimentos que as facilitem.

Art. 26 Deixar de respeitar a vontade de qualquer pessoa, considerada capaz física e mentalmente, em greve de fome, ou alimentá-la compulsoriamente, devendo científicá-la das prováveis complicações do jejum prolongado e, na hipótese de risco iminente de morte, tratá-la.

Art. 27 Desrespeitar a integridade física e mental do paciente ou utilizar-se de meio que possa alterar sua personalidade ou sua consciência em investigação policial ou de qualquer outra natureza.

Art. 28 Desrespeitar o interesse e a integridade do paciente em qualquer instituição na qual esteja recolhido, independentemente da própria vontade.

Parágrafo único. Caso ocorram quaisquer atos lesivos à personalidade e à saúde física ou mental dos pacientes confiados ao médico, este estará obrigado a denunciar o fato à autoridade competente e ao Conselho Regional de Medicina.

Art. 29 Participar, direta ou indiretamente, da execução de pena de morte.

Art. 30 Usar da profissão para corromper costumes, cometer ou favorecer crime.

Capítulo V - RELAÇÃO COM PACIENTES E FAMILIARES

É vedado ao médico:

Art. 31 Desrespeitar o direito do paciente ou de seu representante legal de decidir livremente sobre a execução de práticas diagnósticas ou terapêuticas, salvo em caso de iminente risco de morte.

Art. 32 Deixar de usar todos os meios disponíveis de promoção de saúde e de prevenção, diagnóstico e tratamento de doenças, cientificamente reconhecidos e a seu alcance, em favor do paciente.

Art. 33 Deixar de atender paciente que procure seus cuidados profissionais em casos de urgência ou emergência quando não houver outro médico ou serviço médico em condições de fazê-lo.

Art. 34 Deixar de informar ao paciente o diagnóstico, o prognóstico, os riscos e os objetivos do tratamento, salvo quando a comunicação direta possa lhe provocar dano, devendo, nesse caso, fazer a comunicação a seu representante legal.

Art. 35 Exagerar a gravidade do diagnóstico ou do prognóstico, complicar a terapêutica ou exceder-se no número de visitas, consultas ou quaisquer outros procedimentos médicos.

Art. 36 Abandonar paciente sob seus cuidados.

§ 1º Ocorrendo fatos que, a seu critério, prejudiquem o bom relacionamento com o paciente ou o pleno desempenho profissional, o médico tem o direito de renunciar ao atendimento, desde que comunique previamente ao paciente ou a seu representante legal, assegurando-se da continuidade dos cuidados e fornecendo todas as informações necessárias ao médico que o suceder.

§ 2º Salvo por motivo justo, comunicado ao paciente ou à sua família, o médico não o abandonará por este ter doença crônica ou incurável e continuará a assisti-lo e a propiciar-lhe os cuidados necessários, inclusive os paliativos.

Art. 37 Prescrever tratamento e outros procedimentos sem exame direto do paciente, salvo em casos de urgência ou emergência e impossibilidade comprovada de realizá-lo, devendo,

nesse caso, fazê-lo imediatamente depois de cessado o impedimento, assim como consultar, diagnosticar ou prescrever por qualquer meio de comunicação de massa.

§ 1º O atendimento médico a distância, nos moldes da telemedicina ou de outro método, dar-se-á sob regulamentação do Conselho Federal de Medicina.

§ 2º Ao utilizar mídias sociais e instrumentos correlatos, o médico deve respeitar as normas elaboradas pelo Conselho Federal de Medicina.

Art. 38 Desrespeitar o pudor de qualquer pessoa sob seus cuidados profissionais.

Art. 39 Opor-se à realização de junta médica ou segunda opinião solicitada pelo paciente ou por seu representante legal.

Art. 40 Aproveitar-se de situações decorrentes da relação médico-paciente para obter vantagem física, emocional, financeira ou de qualquer outra natureza.

Art. 41 Abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu representante legal.

Parágrafo único. Nos casos de doença incurável e terminal, deve o médico oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis sem empreender ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis ou obstinadas, levando sempre em consideração a vontade expressa do paciente ou, na sua impossibilidade, a de seu representante legal.

Art. 42 Desrespeitar o direito do paciente de decidir livremente sobre método contraceptivo, devendo sempre esclarecê-lo sobre indicação, segurança, reversibilidade e risco de cada método.

Capítulo VI - DOAÇÃO E TRANSPLANTE DE ÓRGÃOS E TECIDOS

É vedado ao médico:

Art. 43 Participar do processo de diagnóstico da morte ou da decisão de suspender meios artificiais para prolongar a vida do possível doador, quando pertencente à equipe de transplante.

Art. 44 Deixar de esclarecer o doador, o receptor ou seus representantes legais sobre os riscos decorrentes de exames, intervenções cirúrgicas e outros procedimentos nos casos de transplante de órgãos.

Art. 45 Retirar órgão de doador vivo quando este for juridicamente incapaz, mesmo se houver autorização de seu representante legal, exceto nos casos permitidos e regulamentados em lei.

Art. 46 Participar direta ou indiretamente da comercialização de órgãos ou de tecidos humanos.

Capítulo VII - RELAÇÃO ENTRE MÉDICOS

É vedado ao médico:

Art. 47 Usar de sua posição hierárquica para impedir, por motivo de crença religiosa, convicção filosófica, política, interesse econômico ou qualquer outro que não técnico-científico ou ético, que as instalações e os demais recursos da instituição sob sua direção sejam utilizados por outros médicos no exercício da profissão, particularmente se forem os únicos existentes no local.

Art. 48 Assumir emprego, cargo ou função para suceder médico demitido ou afastado em represália à atitude de defesa de movimentos legítimos da categoria ou da aplicação deste Código.

Art. 49 Assumir condutas contrárias a movimentos legítimos da categoria médica com a finalidade de obter vantagens.

Art. 50 Acobertar erro ou conduta antiética de médico.

Art. 51 Praticar concorrência desleal com outro médico.

Art. 52 Desrespeitar a prescrição ou o tratamento de paciente, determinados por outro médico, mesmo quando em função de chefia ou de auditoria, salvo em situação de indiscutível benefício para o paciente, devendo comunicar imediatamente o fato ao médico responsável.

Art. 53 Deixar de encaminhar o paciente que lhe foi enviado para procedimento especializado de volta ao médico assistente e, na ocasião, fornecer-lhe as devidas informações sobre o ocorrido no período em que por ele se responsabilizou.

Art. 54 Deixar de fornecer a outro médico informações sobre o quadro clínico de paciente, desde que autorizado por este ou por seu representante legal.

Art. 55 Deixar de informar ao substituto o quadro clínico dos pacientes sob sua responsabilidade ao ser substituído ao fim do seu turno de trabalho.

Art. 56 Utilizar-se de sua posição hierárquica para impedir que seus subordinados atuem dentro dos princípios éticos.

Art. 57 Deixar de denunciar atos que contrariem os postulados éticos à comissão de ética da instituição em que exerce seu trabalho profissional e, se necessário, ao Conselho Regional de Medicina.

Capítulo VIII - REMUNERAÇÃO PROFISSIONAL

É vedado ao médico:

Art. 58 O exercício mercantilista da medicina.

Art. 59 Oferecer ou aceitar remuneração ou vantagens por paciente encaminhado ou recebido, bem como por atendimentos não prestados.

Art. 60 Permitir a inclusão de nomes de profissionais que não participaram do ato médico para efeito de cobrança de honorários.

Art. 61 Deixar de ajustar previamente com o paciente o custo estimado dos procedimentos.

Art. 62 Subordinar os honorários ao resultado do tratamento ou à cura do paciente.

Art. 63 Explorar o trabalho de outro médico, isoladamente ou em equipe, na condição de proprietário, sócio, dirigente ou gestor de empresas ou instituições prestadoras de serviços médicos.

Art. 64 Agenciar, aliciar ou desviar, por qualquer meio, para clínica particular ou instituições de qualquer natureza, paciente atendido pelo sistema público de saúde ou dele utilizar-se para a execução de procedimentos médicos em sua clínica privada como forma de obter vantagens pessoais.

Art. 65 Cobrar honorários de paciente assistido em instituição que se destinam à prestação de serviços públicos, ou receber remuneração de paciente como complemento de salário ou de honorários.

Art. 66 Praticar dupla cobrança por ato médico realizado.

Parágrafo único. A complementação de honorários em serviço privado pode ser cobrada quando prevista em contrato.

Art. 67 Deixar de manter a integralidade do pagamento e permitir descontos ou retenção de honorários, salvo os previstos em lei, quando em função de direção ou de chefia.

Art. 68 Exercer a profissão com interação ou dependência de farmácia, indústria farmacêutica, óptica ou qualquer organização destinada à fabricação, manipulação, promoção ou comercialização de produtos de prescrição médica, qualquer que seja sua natureza.

Art. 69 Exercer simultaneamente a medicina e a farmácia ou obter vantagem pelo encaminhamento de procedimentos, pela prescrição e/ou comercialização de medicamentos, órteses, próteses ou implantes de qualquer natureza, cuja compra decorra de influência direta em virtude de sua atividade profissional.

Art. 70 Deixar de apresentar separadamente seus honorários quando outros profissionais participarem do atendimento ao paciente.

Art. 71 Oferecer seus serviços profissionais como prêmio, qualquer que seja sua natureza.

Art. 72 Estabelecer vínculo de qualquer natureza com empresas que anunciam ou comercializam planos de financiamento ou consórcios para procedimentos médicos.

Capítulo IX - SIGILO PROFISSIONAL

É vedado ao médico:

Art. 73 Revelar fato de que tenha conhecimento em virtude do exercício de sua profissão, salvo por motivo justo, dever legal ou consentimento, por escrito, do paciente.

Parágrafo único. Permanece essa proibição: a) mesmo que o fato seja de conhecimento público ou o paciente tenha falecido; b) quando de seu depoimento como testemunha (nessa hipótese, o médico comparecerá perante a autoridade e declarará seu impedimento); c) na investigação de suspeita de crime, o médico estará impedido de revelar segredo que possa expor o paciente a processo penal.

Art. 74 Revelar sigilo profissional relacionado a paciente criança ou adolescente, desde que estes tenham capacidade de discernimento, inclusive a seus pais ou representantes legais, salvo quando a não revelação possa acarretar dano ao paciente.

Art. 75 Fazer referência a casos clínicos identificáveis, exhibir pacientes ou imagens que os tornem reconhecíveis em anúncios profissionais ou na divulgação de assuntos médicos em meios de comunicação em geral, mesmo com autorização do paciente.

Art. 76 Revelar informações confidenciais obtidas quando do exame médico de trabalhadores, inclusive por exigência dos dirigentes de empresas ou de instituições, salvo se o silêncio puser em risco a saúde dos empregados ou da comunidade.

Art. 77 Prestar informações a empresas seguradoras sobre as circunstâncias da morte do paciente sob seus cuidados, além das contidas na declaração de óbito, salvo por expresse consentimento do seu representante legal.

Art. 78 Deixar de orientar seus auxiliares e alunos a respeitar o sigilo profissional e zelar para que seja por eles mantido.

Art. 79 Deixar de guardar o sigilo profissional na cobrança de honorários por meio judicial ou extrajudicial.

Capítulo X - DOCUMENTOS MÉDICOS

É vedado ao médico:

Art. 80 Expedir documento médico sem ter praticado ato profissional que o justifique, que seja tendencioso ou que não corresponda à verdade.

Art. 81 Atestar como forma de obter vantagem.

Art. 82 Usar formulários institucionais para atestar, prescrever e solicitar exames ou procedimentos fora da instituição a que pertençam tais formulários.

Art. 83 Atestar óbito quando não o tenha verificado pessoalmente, ou quando não tenha prestado assistência ao paciente, salvo, no último caso, se o fizer como plantonista, médico substituto ou em caso de necropsia e verificação médico-legal.

Art. 84 Deixar de atestar óbito de paciente ao qual vinha prestando assistência, exceto quando houver indícios de morte violenta.

Art. 85 Permitir o manuseio e o conhecimento dos prontuários por pessoas não obrigadas ao sigilo profissional quando sob sua responsabilidade.

Art. 86 Deixar de fornecer laudo médico ao paciente ou a seu representante legal quando aquele for encaminhado ou transferido para continuação do tratamento ou em caso de solicitação de alta.

Art. 87 Deixar de elaborar prontuário legível para cada paciente.

§ 1º O prontuário deve conter os dados clínicos necessários para a boa condução do caso, sendo preenchido, em cada avaliação, em ordem cronológica com data, hora, assinatura e número de registro do médico no Conselho Regional de Medicina.

§ 2º O prontuário estará sob a guarda do médico ou da instituição que assiste o paciente.

§ 3º Cabe ao médico assistente ou a seu substituto elaborar e entregar o sumário de alta ao paciente ou, na sua impossibilidade, ao seu representante legal.

Art. 88 Negar ao paciente ou, na sua impossibilidade, a seu representante legal, acesso a seu prontuário, deixar de lhe fornecer cópia quando solicitada, bem como deixar de lhe dar explicações necessárias à sua compreensão, salvo quando ocasionarem riscos ao próprio paciente ou a terceiros.

Art. 89 Liberar cópias do prontuário sob sua guarda exceto para atender a ordem judicial ou para sua própria defesa, assim como quando autorizado por escrito pelo paciente.

§ 1º Quando requisitado judicialmente, o prontuário será encaminhado ao juízo requisitante.

§ 2º Quando o prontuário for apresentado em sua própria defesa, o médico deverá solicitar que seja observado o sigilo profissional.

Art. 90 Deixar de fornecer cópia do prontuário médico de seu paciente quando de sua requisição pelos Conselhos Regionais de Medicina.

Art. 91 Deixar de atestar atos executados no exercício profissional, quando solicitado pelo paciente ou por seu representante legal.

Capítulo XI - AUDITORIA E PERÍCIA MÉDICA

É vedado ao médico:

Art. 92 Assinar laudos periciais, auditoriais ou de verificação médico-legal caso não tenha realizado pessoalmente o exame.

Art. 93 Ser perito ou auditor do próprio paciente, de pessoa de sua família ou de qualquer outra com a qual tenha relações capazes de influir em seu trabalho ou de empresa em que atue ou tenha atuado.

Art. 94 Intervir, quando em função de auditor, assistente técnico ou perito, nos atos profissionais de outro médico, ou fazer qualquer apreciação em presença do examinado, reservando suas observações para o relatório.

Art. 95 Realizar exames médico-periciais de corpo de delito em seres humanos no interior de prédios ou de dependências de delegacias de polícia, unidades militares, casas de detenção e presídios.

Art. 96 Receber remuneração ou gratificação por valores vinculados à glosa ou ao sucesso da causa, quando na função de perito ou de auditor.

Art. 97 Autorizar, vetar, bem como modificar, quando na função de auditor ou de perito, procedimentos propedêuticos ou terapêuticos instituídos, salvo, no último caso, em situações de urgência, emergência ou iminente perigo de morte do paciente, comunicando, por escrito, o fato ao médico assistente.

Art. 98 Deixar de atuar com absoluta isenção quando designado para servir como perito ou como auditor, bem como ultrapassar os limites de suas atribuições e de sua competência.

Parágrafo único. O médico tem direito a justa remuneração pela realização do exame pericial.

Capítulo XII - ENSINO E PESQUISA MÉDICA

É vedado ao médico:

Art. 99 Participar de qualquer tipo de experiência envolvendo seres humanos com fins bélicos, políticos, étnicos, eugênicos ou outros que atentem contra a dignidade humana.

Art. 100 Deixar de obter aprovação de protocolo para a realização de pesquisa em seres humanos, de acordo com a legislação vigente.

Art. 101 Deixar de obter do paciente ou de seu representante legal o termo de consentimento livre e esclarecido para a realização de pesquisa envolvendo seres humanos, após as devidas explicações sobre a natureza e as consequências da pesquisa.

§ 1º No caso de o paciente participante de pesquisa ser criança, adolescente, pessoa com transtorno ou doença mental, em situação de diminuição de sua capacidade de discernir, além do consentimento de seu representante legal, é necessário seu assentimento livre e esclarecido na medida de sua compreensão.

§ 2º O acesso aos prontuários será permitido aos médicos, em estudos retrospectivos com questões metodológicas justificáveis e autorizados pelo Comitê de Ética em Pesquisa (CEP) ou pela Comissão Nacional de Ética em Pesquisa (Conep).

Art. 102 Deixar de utilizar a terapêutica correta quando seu uso estiver liberado no País.

Parágrafo único. A utilização de terapêutica experimental é permitida quando aceita pelos órgãos competentes e com o consentimento do paciente ou de seu representante legal, adequadamente esclarecidos da situação e das possíveis consequências.

Art. 103 Realizar pesquisa em uma comunidade sem antes informá-la e esclarecê-la sobre a natureza da investigação e deixar de atender ao objetivo de proteção à saúde pública, respeitadas as características locais e a legislação pertinente.

Art. 104 Deixar de manter independência profissional e científica em relação a financiadores de pesquisa médica, satisfazendo interesse comercial ou obtendo vantagens pessoais.

Art. 105 Realizar pesquisa médica em sujeitos que sejam direta ou indiretamente dependentes ou subordinados ao pesquisador.

Art. 106 Manter vínculo de qualquer natureza com pesquisas médicas em seres humanos que usem placebo de maneira isolada em experimentos, quando houver método profilático ou terapêutico eficaz.

Art. 107 Publicar em seu nome trabalho científico do qual não tenha participado; atribuir a si mesmo autoria exclusiva de trabalho realizado por seus subordinados ou outros profissionais, mesmo quando executados sob sua orientação, bem como omitir do artigo científico o nome de quem dele tenha participado.

Art. 108 Utilizar dados, informações ou opiniões ainda não publicadas, sem referência ao seu autor ou sem sua autorização por escrito.

Art. 109 Deixar de zelar, quando docente ou autor de publicações científicas, pela veracidade, clareza e imparcialidade das informações apresentadas, bem como deixar de declarar relações com a indústria de medicamentos, órteses, próteses, equipamentos, implantes de qualquer natureza e outras que possam configurar conflitos de interesse, ainda que em potencial.

Art. 110 Praticar a medicina, no exercício da docência, sem o consentimento do paciente ou de seu representante legal, sem zelar por sua dignidade e privacidade ou discriminando aqueles que negarem o consentimento solicitado.

Capítulo XIII - PUBLICIDADE MÉDICA

É vedado ao médico:

Art. 111 Permitir que sua participação na divulgação de assuntos médicos, em qualquer meio de comunicação de massa, deixe de ter caráter exclusivamente de esclarecimento e educação da sociedade.

Art. 112 Divulgar informação sobre assunto médico de forma sensacionalista, promocional ou de conteúdo inverídico.

Art. 113 Divulgar, fora do meio científico, processo de tratamento ou descoberta cujo valor ainda não esteja expressamente reconhecido cientificamente por órgão competente.

Art. 114 Anunciar títulos científicos que não possa comprovar e especialidade ou área de atuação para a qual não esteja qualificado e registrado no Conselho Regional de Medicina.

Art. 115 Participar de anúncios de empresas comerciais, qualquer que seja sua natureza, valendo-se de sua profissão.

Art. 116 Apresentar como originais quaisquer ideias, descobertas ou ilustrações que na realidade não o sejam.

Art. 117 Deixar de incluir, em anúncios profissionais de qualquer ordem, seu nome, seu número no Conselho Regional de Medicina, com o estado da Federação no qual foi inscrito e Registro de Qualificação de Especialista (RQE) quando anunciar a especialidade.

Parágrafo único. Nos anúncios de estabelecimentos de saúde, devem constar o nome e o número de registro, no Conselho Regional de Medicina, do diretor técnico.

Capítulo XIV - DISPOSIÇÕES GERAIS

I - O médico portador de doença incapacitante para o exercício profissional, apurada pelo Conselho Regional de Medicina em procedimento administrativo com perícia médica, terá seu registro suspenso enquanto perdurar sua incapacidade.

II - Os médicos que cometerem faltas graves previstas neste Código e cuja continuidade do exercício profissional constitua risco de danos irreparáveis ao paciente ou à sociedade poderão ter o exercício profissional suspenso mediante procedimento administrativo específico.

III - O Conselho Federal de Medicina, ouvidos os Conselhos Regionais de Medicina e a categoria médica, promoverá a revisão e atualização do presente Código quando necessárias.

IV - As omissões deste Código serão sanadas pelo Conselho Federal de Medicina.

EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS DA RESOLUÇÃO CFM Nº 2217/2018

Senhor Presidente,

1. O projeto de reforma do atual Código de Ética Médica (Resolução CFM nº 1931/2009), votado e aprovado na III Conferência Nacional de Ética Médica (Conem) pelo Pleno Nacional dos Conselhos de Medicina, na cidade de Brasília (DF), no dia 15 de agosto de 2018, foi elaborado tendo em conta a importante participação da sociedade brasileira por meio de consulta pública, que reuniu quase 1.500 (um mil e quinhentas) contribuições de médicos e não médicos, sendo revisado durante os dois anos de trabalhos dos membros das Comissões Nacional e Regional de Revisão de Código de Ética Médica, criadas pela Portaria CFM nº 13, de 1 de fevereiro de 2016, que prestaram relevantes e inestimáveis serviços ao desenvolvimento do tema.

2. Este novo Código vem reforçar e também acrescentar princípios éticos basilares da medicina, atualizando conceitos já existentes e criando outros que se tornaram necessários após a edição do CEM/2009.

3. Assim, aos princípios fundamentais acrescentaram-se novos textos enfatizando que cabe ao médico, como profissional, considerar seus conhecimentos, resultado de longos anos de estudo, e atualizar-se continuamente para que tenha capacidade técnica em aplicar os recursos científicos disponíveis da melhor maneira possível em favor da medicina, visando aos melhores resultados, sem desprezar seu lado humano, imbuído de solidariedade.

4. Por questões de pragmatismo, buscou-se ao máximo não alterar a numeração dos artigos do Código de Ética Médica de 2009, com o desiderato de facilitar o manuseio do novo Código para os operadores que já estavam habituados com o Código anterior.

5. Dentro dos artigos que tratam dos direitos dos médicos, buscou-se garantir isonomia de tratamento aos profissionais com deficiência.

6. Ainda no tópico dos direitos dos médicos, buscou-se reforçar a necessidade de uma simbiose dos médicos com as comissões de ética e, em especial, com o Conselho Regional de Medicina, reforçando a necessidade de o médico denunciar as inadequadas condições de trabalho.

7. Dentro de outras tantas mudanças e atualizações, restou reforçada a necessidade do respeito e consideração na relação dos médicos com os seus colegas. Ademais, no projeto do novo Código alguns dispositivos do CEM/2009 tiveram a redação atualizada e melhorada, com o objetivo de otimizar uma interpretação deontológica das questões hodiernas da medicina.
8. Como inovação, restou inserido no novo Código de Ética Médica dispositivo que trata da utilização das mídias sociais e instrumentos correlatos, impondo ao médico a obrigatoriedade do respeito às normas emanadas pelo Conselho Federal de Medicina. Ademais, foi criado um dispositivo que deixou assente que caberá ao médico assistente ou a seu substituto elaborar e entregar o sumário de alta ao paciente ou, na sua impossibilidade, ao seu representante legal.
9. E mais, visando dar cumprimento a decisões judiciais, o novo Código de Ética Médica estabeleceu uma exceção ao acesso ao prontuário, podendo o médico entregar cópia para atender a ordem judicial (tão somente o juiz requisitante) ou para sua própria defesa, assim como quando autorizado por escrito pelo paciente.
10. Ainda como inovação, restou estabelecida a possibilidade do acesso dos médicos aos prontuários, em estudos retrospectivos com questões metodológicas justificáveis e autorizados pela Comissão de Ética em Pesquisa em Seres Humanos (CEPSH) ou pela Comissão Nacional de Ética em Pesquisa (Conep).
11. Neste mesmo diapasão, buscou-se, também, por necessário, a adaptação do Código às recentes resoluções do Conselho Federal de Medicina e à legislação vigente no País.

Brasília, DF, 27 de setembro de 2018.

JOSÉ FERNANDO MAIA VINAGRE

Relator

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. ALEXY, Robert. Teoría de los Derechos Fundamentales. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.
2. ANDRADE FILHO, Edmar Oliveira. *Conceito de profissão intelectual no Código Civil de 2002*. Disponível em <[http://www.abdir.com.br/doutrina/ver.asp?art_id=&categoria=Atividade empresarial](http://www.abdir.com.br/doutrina/ver.asp?art_id=&categoria=Atividade%20empresarial)> Acesso em :25 de outubro de 2018
3. ARAÚJO, Maria José Fontenele Barreira. Responsabilidade civil por dano estético. Fortaleza, UFC/CE, 1990, Dissertação, Faculdade de Direito, Universidade Federal do Ceará, 1990.
4. BARCELLAR FILHO, Romeu Felipe. Processo Administrativo Disciplinar. São Paulo: Max Limonad, 2003.
5. BARROS JÚNIOR, Edmilson de Almeida. Responsabilidade Civil do Médico – Uma abordagem constitucional. São Paulo: Atlas, 2007.
6. _____. A questão científica da verdade. Capítulo 5 de Temas de Epistemologia Jurídica – Vol. 2. Coordenador Arnaldo Vasconcelos. 1ª Edição. Fortaleza: Universidade de Fortaleza-UNIFOR, 2009. ISBN 978.85.98876-51-1
7. _____. Direito Médico – Abordagem Constitucional da Responsabilidade Médica. São Paulo: Atlas, 2011.
8. _____. Direito Previdenciário Médico – Benefícios por incapacidade laborativa e aposentadoria especial. São Paulo: Atlas, 2010.
9. BASSO, Irani Paulo. Iniciação à auditoria. 3ª Edição. Ijuí: Ed. Unijuí, 2005.
10. BERLINGUER, Giovanni. Ética na saúde. São Paulo: Hucitec, 1996.
11. BITTAR, Carlos Alberto. Os direitos da personalidade. 7a. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.
12. _____. Constituição Federal de 1988 – Brasília-DF - Senado Federal, 1988.
13. _____. Decreto-lei 4.113/42. Rio de Janeiro, Presidência da República, 1942.
14. _____. Decreto-lei 1.001/69. Brasília, Presidência da República, 1969.
15. _____. Decreto 20931/32 – Senado Federal – 1932.
16. _____. Decreto 41.721/57 – Senado Federal – 1957.
17. _____. Decreto 44.045/58 – Senado Federal – 1958.
18. _____. Decreto 5296/2004 – Senado Federal – 2004.
19. _____. Decreto 6821/2009 – Senado Federal – 2009.
20. _____. Decreto 6939/2009 – Senado Federal – 2009.

21. _____. Decreto 9175/2017 – Planalto – 2017.
22. _____. Decreto-Lei 2848/1940 – Presidência da República – 1940.
23. _____. Decreto-Lei 3688/1941 – Presidência da República – 1941.
24. _____. Decreto-Lei 3689/1941 – Presidência da República – 1941.
25. _____. Decreto-Lei 9295/1946 – Presidência da República – 1946.
26. _____. Decreto 40/1991 – Presidência da República – 1991.
27. _____. Lei Complementar 35/79 – Senado Federal – 1979.
28. _____. Lei Complementar 73/93 – Senado Federal – 1993.
29. _____. Lei 4123/42 – Senado Federal – 1942.
30. _____. Lei 3268/57 – Senado Federal – 1957.
31. _____. Lei 4076/62 – Senado Federal – 1962.
32. _____. Lei 4119/62 – Senado Federal – 1962.
33. _____. Lei 4594/64 – Senado Federal – 1964.
34. _____. Lei 4898/65 – Senado Federal – 1965.
35. _____. Lei 5081/66 – Senado Federal – 1966.
36. _____. Lei 5194/66 – Senado Federal – 1966.
37. _____. Lei 5517/68 – Senado Federal – 1968.
38. _____. Lei 5991/73 – Senado Federal – 1973.
39. _____. Lei 6015/73 – Senado Federal – 1973.
40. _____. Lei 6360/76 – Senado Federal – 1976.
41. _____. Lei 6530/78 – Senado Federal – 1978.
42. _____. Lei 6681/79 – Senado Federal – 1979.
43. _____. Lei 6664/79 – Senado Federal – 1979.
44. _____. Lei 6838/80 – Senado Federal – 1980.
45. _____. Lei 6839/80 – Senado Federal – 1980.
46. _____. Lei 6965/81 – Senado Federal – 1981.
47. _____. Lei 7210/84 – Senado Federal – 1984.
48. _____. Lei 7437/85 – Senado Federal – 1985.
49. _____. Lei 7783/89 – Senado Federal – 1989.
50. _____. Lei 8069/90 – Senado Federal – 1990.
51. _____. Lei 8078/90 – Senado Federal – 1990.
52. _____. Lei 8080/90 – Senado Federal – 1990.
53. _____. Lei 8213/91 – Senado Federal – 1991.

54. _____. Lei 8234/91 – Senado Federal – 1991.
55. _____. Lei 8501/92 – Senado Federal – 1992.
56. _____. Lei 8625/93 – Senado Federal – 1993.
57. _____. Lei 8662/93 – Senado Federal – 1993.
58. _____. Lei 8742/93 – Senado Federal – 1993.
59. _____. Lei 8906/94 – Senado Federal – 1994.
60. _____. Lei 9263/96 – Senado Federal – 1996.
61. _____. Lei 9279/96 – Senado Federal – 1996.
62. _____. Lei 9294/96 – Senado Federal – 1996.
63. _____. Lei 9434/97 – Senado Federal – 1997.
64. _____. Lei 9455/97 – Senado Federal – 1997.
65. _____. Lei 9610/98 – Senado Federal – 1998.
66. _____. Lei 9656/98 – Senado Federal – 1998.
67. _____. Lei 9696/98 – Senado Federal – 1998.
68. _____. Lei 9782/99 – Senado Federal – 1999.
69. _____. Lei 9784/99 – Senado Federal – 1999.
70. _____. Lei 10211/2001 – Senado Federal – 2001.
71. _____. Lei 10406/2002 – Senado Federal – 2002.
72. _____. Lei 10690/2003 – Senado Federal – 2003.
73. _____. Lei 11000/04 – Senado Federal – 2004.
74. _____. Lei 11105/05 – Senado Federal – 2005.
75. _____. Lei 11343/06 – Senado Federal – 2006.
76. _____. Lei 11794/08 – Senado Federal – 2008.
77. _____. Lei 12015/09 – Senado Federal – 2009.
78. _____. Lei 12016/09 – Senado Federal – 2009.
79. _____. Lei 12249/10 – Senado Federal – 2010.
80. _____. Lei 12653/12 – Senado Federal – 2012.
81. _____. Lei 12842/13 – Senado Federal – 2013.
82. _____. Lei 12871/13 – Senado Federal – 2013.
83. _____. Lei 13003/14 – Senado Federal – 2014.
84. _____. Lei 13105/2015 – Senado Federal – 2015.
85. _____. Lei 13146/2015 – Senado Federal – 2015.
86. _____. Lei 9175/17 – Senado Federal – 2017.

87. _____. Lei 13475/17 – Senado Federal – 2017.
88. _____. Lei 13726/18 – Senado Federal – 2018.
89. _____. Classificação Brasileira Hierarquizada de Procedimentos Médicos – CBHPM. CFM, AMB e Federação Nacional dos Médicos – FENAM. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2016.
90. _____. Manual de Ética em Publicidade de Médica - CODAME Comissão de Divulgação de Assuntos Médicos Brasília: Conselho Federal de Medicina, 2011.
91. _____. Manual de Orientações Básicas para Prescrição Médica. João Pessoa: Conselho Regional de Medicina do Estado da Paraíba, 2011.
92. _____. Manual de Procedimentos Administrativos – CFM. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2013.
93. _____. Parecer Consulta CFM 32/1990. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1990.
94. _____. Parecer Consulta CFM 21/91. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1991.
95. _____. Processo-consulta CFM 07/1992. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1992.
96. _____. Processo Consulta CFM 03/94 Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1994.
97. _____. Parecer CFM 13/94. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1994.
98. _____. Processo-consulta CFM 14/95. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1995.
99. _____. Parecer-Consulta CFM 02/95. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1995.
100. _____. Parecer CFM 17/97. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1997.
101. _____. Parecer do CFM 11/1999. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1999.
102. _____. Processo Consulta CFM 33/2000. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2000.
103. _____. Parecer Consulta CFM 20/2001. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2001.
104. _____. Processo-consulta CFM 06/2002. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2002.

- 105._____. Processo-consulta CFM 10/2002. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2002.
- 106._____. Parecer CFM 20/97. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1997.
- 107._____. Parecer CFM 32/91. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1991.
- 108._____. Parecer CFM 3.528/94. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1994.
- 109._____. Parecer CFM 04/1995. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1995.
- 110._____. Parecer Consulta CFM 31/95. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1995.
- 111._____. Parecer CFM 01/96. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1996.
- 112._____. Parecer CFM 07/1996. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1996.
- 113._____. Parecer Consulta CFM 05/97. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1997.
- 114._____. Parecer CFM 15/97. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1997.
- 115._____. Parecer CFM 17/97. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1997.
- 116._____. Parecer CFM 19/1998. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1998.
- 117._____. Parecer CFM 15/99. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1999.
- 118._____. Processo-Consulta 11/1999. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1999.
- 119._____. Parecer CFM 14/99. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1999.
- 120._____. Parecer CFM 19/1999. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1999.
- 121._____. Parecer CFM 07/2000. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2000.
- 122._____. Parecer CFM 01/2001. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2001.
- 123._____. Parecer CFM 20/2002. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2002.
- 124._____. Parecer CFM 07/2003. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2003.
- 125._____. Parecer CFM 02/2009. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2009.
- 126._____. Parecer CFM 01/2010. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2010.
- 127._____. Portaria MS 204/2016. Ministério da Saúde (SVS/MS), 2016.
- 128._____. Resolução ANVISA 16/2013. Brasília: Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA, 2013.
- 129._____. Resolução CFM 671/1975 Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1975.
- 130._____. Resolução CFM 1098/83 Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1983.

- 131._____. Resolução CFM nº 1451/95. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1995.
- 132._____. Resolução CFM 1490/1998. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1998.
- 133._____. Resolução CFM 1595/2000. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2000.
- 134._____. Resolução CFM 1605/2000. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2000.
- 135._____. Resolução CFM 1609/00. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2000.
- 136._____. Resolução CFM 1614/01. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2001.
- 137._____. Resolução CFM 1627/01. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2001.
- 138._____. Resolução CFM 1.633/2002. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2003.
- 139._____. Resolução CFM 1.638/2002. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2002.
- 140._____. Resolução CFM 1641/2002. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2002.
- 141._____. Resolução CFM 1.642/2002. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2002.
- 142._____. Resolução CFM 1.643/2002. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2002.
- 143._____. Resolução CFM 1649/2002. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2002.
- 144._____. Resolução CFM 1.658/2002. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2002.
- 145._____. Resolução CFM 1633/2002. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2002.
- 146._____. Resolução CFM 1634/2002. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2002.

- 147._____. Resolução CFM 1752/2004 Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2004.
- 148._____. Resolução CFM 1775/2005. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2005.
- 149._____. Resolução CFM 1779/2005. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2005.
- 150._____. Resolução CFM 1789/06. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2006.
- 151._____. Resolução CFM 1799/2006. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2006.
- 152._____. Resolução CFM 1804/2006. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2006.
- 153._____. Resolução CFM 1805/2006. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2006.
- 154._____. Resolução CFM 1.836/2008. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2008.
- 155._____. Resolução CFM 1851/08. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2008.
- 156._____. Resolução CFM 1885/08. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2008.
- 157._____. Resolução CFM 1897/09. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2009.
- 158._____. Resolução CFM 1899/09. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2009.
- 159._____. Resolução CFM 1930/2009. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2009.
- 160._____. Resolução CFM 1931/2009. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2009.
- 161._____. Resolução CFM 1947/2010. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2010.
- 162._____. Resolução CFM 1948/2010. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2010.

- 163._____. Resolução CFM 1951/2010. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2010.
- 164._____. Resolução CFM 1956/2010. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2010.
- 165._____. Resolução CFM 1957/2010. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2011
- 166._____. Resolução CFM 1974/2011. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2011.
- 167._____. Resolução CFM 1982/2012. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2012.
- 168._____. Resolução CFM 1984/2012. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2012.
- 169._____. Resolução CFM 1987/2012. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2012.
- 170._____. Resolução CFM 2003/2012. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2012.
- 171._____. Resolução CFM 2056/2013. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2013.
- 172._____. Resolução CFM 2062/2013. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2013.
- 173._____. Resolução CFM 2107/2014. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2014.
- 174._____. Resolução CFM 2114/2014. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2014
- 175._____. Resolução CFM 2126/2015. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2015.
- 176._____. Resolução CFM 2033/2015. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2015.
- 177._____. Resolução CFM 2145/2016. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2016.
- 178._____. Resolução CFM 2147/2016. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2016.

- 179._____. Resolução CFM 2148/2016. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2016.
- 180._____. Resolução CFM 2152/2016. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2016.
- 181._____. Resolução CFM 2247/2016. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2016.
- 182._____. Resolução CFM 2168/2017. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2017.
- 183._____. Resolução CFM 2173/2017. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2017.
- 184._____. Resolução CFM 2178/2017. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2017.
- 185._____. Resolução CFM 2183/2018. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2018.
- 186._____. Resolução CFM 2217/2018. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2018.
- 187._____. Resolução CFM 2221/2018. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2018.
- 188._____. Resolução CFM 2227/2019. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2019.
- 189._____. Resolução CFM 2228/2019. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 2019.
- 190._____. Resolução COFEN 564/2017. Brasília: Conselho Federal de Enfermagem – COREN, 2017.
- 191._____. Resolução CREMEB 270/2005. Salvador: Conselho Regional de Medicina do Estado da Bahia – CREMEB, 2005.
- 192._____. Resolução CREMESP 90/2000. São Paulo: Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo – CREMESP, 2000.
- 193._____. Resolução CRMES 154/2004. Vitória: Conselho Regional de Medicina do Estado do Espírito Santo – CRMES, 2004.
- 194._____. Resolução CRMPR 005/1984. Curitiba: Conselho Regional de Medicina do Estado do Paraná – CRMPR, 1984.

- 195._____. Resolução CRM/PR 205/2017. Curitiba: Conselho Regional de Medicina do Estado do Paraná – CRM/PR, 2017.
- 196._____. Parecer CFM 09/95. Brasília: Conselho Federal de Medicina – CFM, 1995.
- 197._____. Parecer CREMEB N° 40/2009. Salvador: Conselho Regional de Medicina do Estado da Bahia, 2009.
- 198._____. Parecer Consulta CREMEC 01/1999. Fortaleza: Conselho Regional de Medicina do Estado do Ceará, 1999.
- 199._____. Parecer Consulta CREMEC 09/2000. Fortaleza: Conselho Regional de Medicina do Estado do Ceará, 2000.
- 200._____. Parecer CREMEC 05/2002. Fortaleza: Conselho Regional de Medicina do Estado do Ceará, 2002.
- 201._____. Parecer Consulta CREMEC 08/2002. Fortaleza: Conselho Regional de Medicina do Estado do Ceará, 2002.
- 202._____. Parecer Consulta CREMEC 09/2002. Fortaleza: Conselho Regional de Medicina do Estado do Ceará, 2002.
- 203._____. Parecer Consulta CREMEC 09/2003. Fortaleza: Conselho Regional de Medicina do Estado do Ceará, 2003.
- 204._____. Parecer Consulta CREMEC 09/2004. Fortaleza: Conselho Regional de Medicina do Estado do Ceará, 2004.
- 205._____. Parecer Consulta CREMESP 15.633/94. São Paulo: Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, 1994.
- 206._____. Parecer Consulta CREMESP 34.297/98 São Paulo: Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, 1998.
- 207._____. Resolução CREMESP 97/01. São Paulo: Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo – CREMESP, 2001.
- 208._____. Parecer Consulta CREMESP 4.423/01 São Paulo: Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, 2001.
- 209._____. Parecer Consulta CREMESP 51.739/01. São Paulo: Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, 2001.
- 210._____. Parecer Consulta CREMESP 68.774/02. São Paulo: Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, 2002.
- 211._____. Processo-Consulta CRM-PB 07/2002. João Pessoa: Conselho Regional de Medicina do Estado da Paraíba, 2002.

- 212._____. Processo Consulta CRMPB 04/2003. João Pessoa: Conselho Regional de Medicina do Estado da Paraíba, 2003.
- 213._____. Parecer Consulta CRMPR 908/96. Curitiba: Conselho Regional de Medicina do Estado do Paraná, 1996.
- 214._____. Parecer Consulta CRMPR 1109/98. Curitiba: Conselho Regional de Medicina do Estado do Paraná, 1998.
- 215._____. Parecer Consulta CRMPR 1119/98. Curitiba: Conselho Regional de Medicina do Estado do Paraná, 1998.
- 216._____. Parecer Consulta CRMPR 1121/98. Curitiba: Conselho Regional de Medicina do Estado do Paraná, 1998.
- 217._____. Parecer Consulta CRMPR 1462/2002. Curitiba: Conselho Regional de Medicina do Estado do Paraná, 2002.
- 218._____. Parecer CRM-PR 1831/2007. Curitiba: Conselho Regional de Medicina do Estado do Paraná, 2007.
- 219._____. Parecer Consulta CRMPR 1843/2007. Curitiba: Conselho Regional de Medicina do Estado do Paraná, 2007.
- 220._____. Parecer Consulta CRMPR 1918/2008. Curitiba: Conselho Regional de Medicina do Estado do Paraná, 2008.
- 221._____. Parecer Consulta CRMPR 2108/2009. Curitiba: Conselho Regional de Medicina do Estado do Paraná, 2009.
- 222._____. Parecer CRMPR 1996/2008. Curitiba: Conselho Regional de Medicina do Estado do Paraná, 2008.
- 223._____. Parecer CRMPR 1928/2008. Curitiba: Conselho Regional de Medicina do Estado do Paraná, 2008.
- 224._____. Parecer CRM/MS 8/1997. Campo Grande: Conselho Regional de Medicina do Estado do Mato Grosso do Sul, 1997.
- 225._____. Processo Consulta CRM/MS 29/99. Campo Grande: Conselho Regional de Medicina do Estado do Mato Grosso do Sul, 1999.
- 226._____. Parecer CRMMS 07/2003. Campo Grande: Conselho Regional de Medicina do Estado do Mato Grosso do Sul, 2003.
- 227._____. Processo consulta CRMMS 32/2003. Campo Grande: Conselho Regional de Medicina do Estado do Mato Grosso do Sul, 2003.

- 228._____. Processo consulta CRMMS 25/2004. Campo Grande: Conselho Regional de Medicina do Estado do Mato Grosso do Sul, 2004.
- 229._____. Parecer CRMMS 06/09. Campo Grande: Conselho Regional de Medicina do Estado do Mato Grosso do Sul, 2009.
- 230._____. Parecer CRMMS 07/2018. Campo Grande: Conselho Regional de Medicina do Estado do Mato Grosso do Sul, 2018.
- 231._____. Resolução CNS 251/97. Brasília: Conselho Nacional de Saúde-MS, 1997.
- 232._____. Resolução CNS 292/99. Brasília: Conselho Nacional de Saúde-MS, 1999.
- 233._____. Resolução CNS 340/2004. Brasília: Conselho Nacional de Saúde-MS, 2004.
- 234._____. Resolução CNS 466/2012. Brasília: Conselho Nacional de Saúde-MS, 2012.
- 235.SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.
- 236._____. Tabela de Honorários Médicos da Associação Médica Brasileira (Tabela AMB) - Classificação Brasileira Hierarquizada de Procedimentos Médicos – CBHPM. 2016.
- 237.BUSS, P. Promoção da saúde e qualidade de vida. *Ciência & Saúde Coletiva*, 5(1): 163-177,
- 238.2000.
- 239.CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância: à luz da jurisprudência dos tribunais e da casuística da Administração Pública. Brasília: Fórtium, 2008.
- 240.CARVALHO, Nelly de. Publicidade: a linguagem da sedução. 2ª Ed. São Paulo: Ática, 1998.
- 241.CARVALHO FILHO, José dos Santos. Processo Administrativo Federal. 3ª edição. São Paulo: Atlas, 2013.
- 242.CAVALLIERI FILHO, Sérgio. Programa de responsabilidade civil. 13ª Edição. São Paulo: Atlas, 2018.
- 243.COELHO, Fábio. U. Curso de Direito Comercial: Direito de Empresa. São Paulo: RT, 2016.
- 244.COSTA, José Armando. Teoria e prática do processo administrativo disciplinar. 4ª edição. Brasília: Brasília Jurídica, 2002.
- 245.COUTINHO, Léo Meyer. Código de Ética Médica Comentado. 4ª edição. Florianópolis: OAB/SC. 2004.

246. CRETELLA JÚNIOR, José. A prática do Processo Administrativo. 2. ed. São Paulo: RT, 1998.
247. DEZAN, Sandro Lúcio. O princípio da atipicidade do ilícito disciplinar. Efeitos jurídicos produzidos pelos princípios da culpabilidade e da imposição subjetiva. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 9, n. 55, 14 jan. 2005. Disponível em <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6154>>. Acesso em: 25 de out. 2018, p. 3.
248. DIAS, Eduardo Rocha. Sanções administrativas aplicáveis a licitantes e contratados. São Paulo: Dialética, 1997.
249. DIAS, José de Aguiar. Da responsabilidade civil. 10a. ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, 1997.
250. DINIZ, Maria Helena. O Estado atual do Biodireito. 10ª Edição. São Paulo: Saraiva: 2017.
251. DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 2018.
252. DURAND, Guy. Introdução geral à Bioética – História, conceitos e instrumentos. São Paulo: São Camilo/Loyola, 2007.
253. DURANDIN, Guy. As Mentiras na propaganda e na publicidade. São Paulo: JSN Editora, 1997.
254. FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Dicionário de Língua Portuguesa, Séc. XXI, 3.0. São Paulo: Brasil.
255. FORNACIARI JR, Clito – As novas regras sobre a perícia judicial - – Revista dos Tribunais – RT 690/74.
256. FRANÇA, Genival Veloso. Comentários ao Código de Ética Médica. 6ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Guanabara Koogan, 2010.
257. _____. Os riscos da Medicina baseada em evidências. In: LANA, Roberto Laura *et alii*. Temas de direito médico. Rio de Janeiro: Espaço Jurídico, 2004. Cap. 16, p. 389-400.
258. FREITAS, Juarez. O Controle dos Atos Administrativos e princípios fundamentais. 3. ed. – São Paulo: Malheiros, 2004.
259. GUEVARA, Rafael Aguiar. Tratado de derecho médico. Maracaibo: Legislec Editores, 2001.
260. ITURRASPE, Jorge Mosset. Responsabilidad de los profesionales. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores, 2001.
261. JACOBINA, Paulo Vasconcelos. A Publicidade no Direito do Consumidor, Rio de

- Janeiro, Forense, 1996.
- 262.JACOVELLA, Patrício F. et all. Buena/mala praxis médica en cirugía estética. Buenos Aires: Ad Hoc, 2004.
- 263.JUND, Sérgio. Auditoria: conceitos, normas, técnicas e procedimentos. 9ª Edição. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.
- 264.LANA, Roberto Laura *et alii*. Temas de direito médico. Rio de Janeiro: Espaço Jurídico, 2004.
- 265.LEGRAIN, Marc. Publicidade e propaganda. São Paulo: Makron Books, 1992.
- 266.LESSA, Sebastião José. Temas práticos de direito administrativo disciplinar. Brasília: Brasília Jurídica, 2005.
- 267.LOPEZ, Tereza Ancona. O dano estético. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- 268.LOVERDOS, Adriano. Auditoria e análise de contas médico-hospitalares. São Paulo: Editora STS, 1999.
- 269.LUISI, Luiz. Os princípios constitucionais penais. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991.
- 270.Manual técnico de promoção da saúde e prevenção de riscos e doenças na saúde suplementar. Agência Nacional de Saúde – ANS. 2011. Disponível em <http://www.ans.gov.br/images/stories/Materiais_para_pesquisa/Materiais_por_assunto/manual_promoprev_web.pdf> Acesso em 24 e novembro de 2018.
- 271.MATTOS, Mauro Roberto Gomes de. A acusação no Processo Administrativo Disciplinar deve ser circunstanciada, objetiva, direta e ter previsão em um tipo legal – princípio da tipicidade no Direito Administrativo. Jus Vigilantibus, Disponível em <<http://jusvi.com/artigos/30011/2>>. Acesso em: 05 de nov. 2018, p. 3.
- 272.MATTOS, Mauro Roberto Gomes de. Lei nº 8.112/90 Interpretada e Comentada. 3. ed., Rio de Janeiro: América Jurídica, 2006.
- 273.MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 2018.
- 274.MONTANELLI, Norberto. Responsabilidad criminal médica. Buenos Aires: Garcia Alonso, 2005.
- 275.MORAES, Maria Celina Bodin. Danos à pessoa humana. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

- 276.MOTTA, Ana Letícia Carnevalli *et alii*. Auditoria Médica no sistema privado. São Paulo: Iátria. 2005.
- 277.Normas Regulamentadoras do Trabalho. Ministério do Trabalho, 2018. Disponível em <<http://trabalho.gov.br/seguranca-e-saude-no-trabalho/normatizacao/normas-regulamentadoras>> Acesso em 11 e novembro de 2018.
- 278.ONU. Resolução 37/194 - 1982. Organização das Nações Unidas – ONU, 1982.
- 279.ONU. Convenção Contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes. Organização das Nações Unidas – ONU, 1984.
- 280.OSÓRIO, Fábio Medina. Direito Administrativo Sancionador. São Paulo: RT, 2005.
- 281.SANTOS, Alexandre Martins dos. Responsabilidade penal médica. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003.
- 282.SANTOS, Antônio Jeová. Dano moral indenizável. 4a. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- 283.SEBASTIÃO, Jurandir. Responsabilidade médica: civil, criminal e ética. 3a. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.
- 284.SOUZA FILHO, Oscar D’Alva. Ética individual & ética profissional. Fortaleza: Editora ABC Fortaleza, 1998.
- 285.STANCIOLI, Brunello Souza. Relação jurídica médico-paciente. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.
- 286.STF. Relator p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, HC nº 84.409/SP, 2ª T., DJ de 19 agos. 2005, . 57.
- 287.STJ. Rel. Min. Laurita Vaz, ROMS nº 16.264/GO, 5ª T., DJ de 2 mai. 2006, p. 336.
- 288.STJ. Rel. Min. Laurita Vaz, MS nº 9.621/DF, 3ª S., julgado em 13 de abr. 2005, citado no ROMS nº 16.264/GO, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., DJ de 2 mai. 2006, p. 339.
- 289.STJ. Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, MS nº 6673/DF, 3ª S., DJ de 5 jun. 2000, p. 113.
- 290.TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo *et alii*. Direito e Medicina – aspectos jurídicos da medicina. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.
- 291.PANASCO, Wanderley Lacerda. A responsabilidade civil, penal e ética dos médicos. 2a. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

292. PIRES, Sylvio José de Almeida – Sobre a função e a remuneração dos peritos judiciais – Revista dos Tribunais – RT 479/252.
293. PENNA, João Bosco. Deformidade permanente – avaliação penal e cível. São Paulo: Editora de Direito, 1998.
294. SANTOS, Antônio Jeová. Dano moral indenizável. 4a. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
295. SOARES, Ismar de Oliveira Para uma leitura crítica da publicidade. São Paulo: Edições Paulinas, 1988.
296. GUEVARA, Rafael Aguiar. Tratado de derecho médico. Maracaibo: Legislec Editores, 2001.
297. ROUQUAYROL, M. Z.; Epidemiologia & Saúde. 7ª Ed. Belo Horizonte: MEDBOOK, 2013.
298. VILCHES, Juan Pozo. El derecho al honor y el derecho a la intimidad: Jurisprudencia y doctrina – Elvira López Díaz, Ed. Dykinson, Madrid, 1996, p. 314 e ss, in ADC: Tomo XLIX, Fascículo IV, octubre-Diciembre/ MCMXCVI, p. 1662/1665.
299. YUNGANO, Arturo Ricardo. Responsabilidad profesional de los médicos – Cuestiones civiles, penales, médico-legales e deontológicas. Buenos Aires: Editorial Universidad, 1992.
300. Convenção OIT 95/1949.
301. Convenção de Paris de 1883.
302. Declaração de Genebra.
303. Declaração de Helsinki.
304. Declaração Universal dos Direitos do Homem.
305. Declaração de Tóquio.
306. Diretrizes Internacionais para Revisão Ética de Estudos Epidemiológicos (CIOMS, 2016).
307. Propostas de Diretrizes Éticas Internacionais para Pesquisas Biomédicas Envolvendo Seres Humanos (CIOMS/OMS 1982, 1993).