

**Brazilian Journal of Forensic Sciences,  
Medical Law and Bioethics**

Journal homepage: [www.ipebj.com.br/forensicjournal](http://www.ipebj.com.br/forensicjournal)



**Anais do Curso de Especialização em Direito Médico –  
Turma 2019A**

**Proceedings of the Specialization Course in Medical, Dentistry and Health Law  
– Class 2019A**

Received 10 November 2021

É com grande satisfação que apresentamos os anais de resumos expandidos da Turma 2019A de Especialização em Direito Médico do Instituto Paulista de Estudos Bioéticos e Jurídicos (IPEBJ). Nosso profundo agradecimento a todos os alunos que se empenharam na elaboração dos resumos e aos colaboradores pela avaliação dos trabalhos.

Equipe IPEBJ

**Editoração:** Laura Segismundo Coelho<sup>1</sup>, Tânia Mara Volpe Miele<sup>1</sup>, Ariadne de Andrade Costa<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Instituto Paulista de Estudos Bioéticos e Jurídicos, Ribeirão Preto, SP, Brasil

<sup>2</sup> Grupo de Redes Complexas Aplicadas de Jataí, Universidade Federal de Jataí, Jataí, GO, Brasil

## **Responsabilidade do Médico, Tutor e do Estado no Tratamento no Pé Torto Congênito Infantil**

Fernanda Danielle Carneiro de Oliveira Cordeiro, Cristiane Escudeiro Santos

*Instituto Paulista de Estudos Bioéticos e Jurídicos, Ribeirão Preto, SP, Brasil*

### **1. Introdução**

O devido resumo expandido irá aquilatar a responsabilidade do médico, tutor e estado referente ao tratamento do pé torto congênito infantil. O pé torto congênito é uma má formação congênita que se desenvolve durante o período gestacional. Seu diagnóstico precoce é possível através da ultrassonografia, mas não é possível prevenir essa má formação. Sendo aconselhável o tratamento logo após o nascimento. As crianças que possuem pé torto congênito apresentam pés deformados para dentro, bem torto e pouca mobilidade nas articulações do pé e deformidade em cavo, varo, aduto e equino associada a rigidez do pé<sup>1</sup>. Globalmente, o pé torto negligenciado é a causa mais séria da incapacidade física entre todos os efeitos músculo-esquelético congênitos<sup>2</sup>.

### **2. Objetivos**

Demonstrar eficácia e baixo custo do tratamento do PTC pelo método de Ponseti e a necessidade conjunta do Médico, Estado e Tutor, sendo esse último o maior responsável, devido ao fato do acompanhamento e as orientações feitas no domicílio, para um bom resultado final, evitando sequela permanente e uma incapacidade futura.

### **3. Métodos**

Nesse resumo expandido foi utilizado métodos hipotético-dedutivo, na qual será explicada a causa, o tratamento e responsabilidades do tratamento. O presente trabalho tem como base a pesquisa em livros, pesquisas bibliográficas de materiais publicados e artigos científicos, bem como a legislação brasileira.

### **4. Resultados e discussão**

Dr. Inácio Ponseti desenvolveu um método de tratamento do pé torto que é barato e efetivo. Os resultados a longo prazo mostram que os pés tratados com o método de

Ponseti são fortes, flexíveis e não têm dor, sendo o melhor método para todos os países e culturas<sup>2</sup>.

Portanto uma organização adequada do sistema de saúde é necessária para assegurar que os pacientes sigam as instruções para o uso de órtese de abdução e também para prevenir recidivas<sup>2</sup>. A Lei 12.527/2011, deve ser aperfeiçoada, bem como seus pontos críticos, devendo ser reforçada as ações de divulgação e publicidade da lei, garantindo que a cultura da informação seja disseminada e assimilada pela população<sup>3</sup>.

Por conseguinte, nascendo o indivíduo com a deformidade, não importando se ela é hereditária ou não, usa-se o termo congênito. O PTC é um problema social, econômico e cultural, refletindo o estágio de desenvolvimento de um povo<sup>4</sup>. Conforme o artigo 6º da CF<sup>5</sup> sendo o direito sociais, que pertence a coletividade e que deve ser prestado pelo Estado, e no art. 3º da CF<sup>5</sup>, os objetivos fundamentais da nossa República representando as diretrizes na qual devemos seguir, com grande união de esforços da população e do Estado Social em prol do alcance de metas, assim sendo, quanto mais baixo o nível social e menor o poder econômico da população, mais grave a situação do PTC<sup>4</sup>.

Portanto o elo de ligação do Estado quando se fala em saúde, é que qualquer indivíduo pode exigir do Estado a prestação desse serviço, de maneira universal, todos tem acesso ao serviço de saúde e de forma igualitária, de acordo com seu quadro clínico, grau de urgência e necessidade descrito no Art. 196 da CF<sup>5</sup> e no Art. 198 da CF<sup>5</sup>. O SUS é uma rede ampla e abrange tanto ações quanto o serviço de saúde.

A direção do SUS é feita pelo Ministro da Saúde na esfera Federal e no caso do estado e município o Secretário da Saúde, dizendo respeito a direção única. Logo existindo hierarquia, onde o município é responsável pelo atendimento de menor complexidade, já o estado fica responsável pelo atendimento de maior complexidade e a União cabe à gestão do serviço de saúde.

Com isso informando que o tratamento deve ser iniciado logo após o nascimento no 7º ao 10º dia. Se iniciado antes dos 9 meses de idade, a maior parte das deformidades de pé torto podem ser corrigidas em aproximadamente 6 semanas com a manipulação seguida da aplicação de gesso a cada semana<sup>2</sup>.

Desta maneira o tratamento é mais eficiente se for iniciado antes dos 9 meses de idade e entre os 9 e os 28 meses é ainda eficaz para corrigir toda ou parcialmente a deformidade. Não deixando de informar a autonomia do paciente

(tutor), se a informação for desprimorosa a autonomia do paciente(tutor) estará comprometida, o consentimento sempre deve ser obtido antes do procedimento assim descreve o art. 22 do CRM<sup>6</sup>. Podendo o médico ser responsabilizado no art. 6º, III do CDC<sup>5</sup>, pela falta de informação adequada. Tornando a responsabilidade do paciente (tutor), no comparecimento aos retornos de acompanhamento e utilização da órtese, condizente com o Art.133, parágrafo 1º do CP<sup>5</sup>. Na qual sendo a órtese colocada imediatamente após a retirada do último gesso, 3 semanas após a tenotomia. A órtese consiste de cano alto aberto na frente, e conectadas a uma barra. A órtese deve ser utilizada por 23 horas dia e noite pelos primeiros 3 meses após retirada do gesso. Depois disso, a criança deverá utilizar a órtese por 12horas à noite e mais 2 a 4 horas no meio do dia, até os 4 anos de idade<sup>2</sup>.

Visto que um dos valores fundamentais, sendo a inviolabilidade do direito à vida encontra-se no Art. 5º da CF<sup>5</sup>, e o da dignidade da pessoa humana Art.1º, III, CF<sup>5</sup> que tem como foco a garantia da vida digna, sendo seus direitos fundamentais observados ainda que a dignidade não se esgote somente aqui<sup>7</sup>.

Enfim, é indispensável que os pais estejam preparados emocionalmente para gerar, receber e criar seus filhos com capacidade para reconhecer e identificar as próprias emoções e sentimentos, pois desde a gestação todas as experiências vividas pela criança farão para sempre parte dela<sup>8</sup>.

## 5. Considerações finais

A técnica de Ponseti é eficaz no tratamento do PTC, sendo uma patologia, que ao nascer tem que ser tratado. É necessário um tratamento conjunto de responsabilidades para obtenção do resultado final, ou seja, a eficácia especializada do Médico, e o comprometimento do Estado no fornecimento dos materiais e o tutor sendo o maior responsável pois é de responsabilidade do mesmo o comparecimento nos retornos, não abandonando o tratamento proposto.

## Referências

1. Angeli L, Pé torto congênito: Núcleo de ortopedia especializada; 2019-2021[acesso em 25Jun2021]. Disponível em: <https://nucleodeortopedia.com.br/pe-torto-congenito/>
2. Ponseti I. Apostila do Método Ponseti Completa. [Apostila online]; 2005 [acesso em 09 Mar2021]. Disponível em: <https://associaçãoprimeirospassos.wordpress.com/2015/08/04/675>

3. Oliveira CJS. Garantia dos Direitos a Informação no Brasil: Contribuição da lei de acesso à informação. Rev Âmbito jurídico. 2013; n.117.
4. Souza P&G. de. Clínica Ortopédica: Atualização em Cirurgia do Pé e Tornozelo. In: Estado Atual do Tratamento do Pé Torto Congênito: vol.2. Belo Horizonte, BH: Medsi; 2001.
5. Céspedes L, Rocha FD, Silva KVA, Martins MCC, Oliveira DDG, Carvalho NA. Vade Mecum Saraiva: 27ªed. São Paulo: Saraiva Jur; 2019; 4,8,55,449,746.
6. Souza PH. Código de Ética Médica. Brasília; gráfica Marina LTDA; 2019; 25
7. Densa R. Mini Constituição Federal. 1ªed. Indaiatuba, SP: Foco Jurídico, 2017.
8. Winnicott DW. Os Bebês e suas Mães. Traduzido por Jefferson Luiz Camargo. 2ed. São Paulo: Martins Fontes; 1999; 80.

# **Aposentadoria Especial do Médico Segurado Contribuinte Individual**

Gustavo Henrique Fantinelli Ortiz

*Instituto Paulista de Estudos Bioéticos e Jurídicos, Ribeirão Preto, SP, Brasil*

## **1. Introdução**

O estudo analisou os aspectos legais para a concessão da aposentadoria especial para o médico contribuinte individual. Baseou-se na observância das leis e nos direitos fundamentais estabelecidos na Constituição Federal de 1988. O presente trabalho teve por finalidade trazer informações essenciais para auxiliar essa classe de profissional no momento de sua aposentadoria, uma vez que são encontrados diversos obstáculos na lei que, se não observados, poderão causar empecilhos no momento da concessão do benefício.

## **2. Objetivos**

O objetivo geral foi analisar as normas para a aposentadoria especial do médico segurado contribuinte individual. Como objetivos específicos foram dois aspectos o primeiro, compreender as dificuldades encontradas pelo médico segurado contribuinte individual no momento de sua aposentadoria pelo Regime Geral da Previdência Social (RGPS). O segundo, analisar os impasses no tocante a aposentadoria especial do médico segurado individual exposto a agentes nocivos, em especial, os agentes nocivos biológicos.

## **3. Métodos**

O estudo tratou-se de uma pesquisa bibliográfica que permitiu conhecer as contribuições teóricas de outros autores, além da utilização de documentos primários para a coleta de dados do trabalho<sup>1</sup>.

## **4. Resultados**

A Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) de 26 de agosto de 1960 foi a primeira lei que estabeleceu as regras de aposentadoria especial para o trabalhador que labora em condições nocivas à saúde a sua integridade física, garantindo uma redução do tempo de contribuição para obtenção da aposentadoria especial<sup>2</sup>.

Para concretizar esse direito, em 1991 foi sancionada a Lei nº 8.213 que estabeleceu os planos de benefícios da previdência social. Mais tarde, a Lei nº 9.032 de 1995 alterou alguns dispositivos o que dificultou a concessão da aposentadoria especial para o médico contribuinte individual<sup>3</sup>.

O artigo 57 da Lei nº 9.032/1995 reafirmou o direito à aposentadoria especial para aqueles que cumprirem a carência em trabalho permanente em condições prejudiciais à saúde ou a integridade física como a exposição a agentes nocivos químicos, físicos e biológicos durante quinze, vinte e vinte e cinco anos, não sendo possível a concessão da aposentadoria especial por categoria profissional<sup>4</sup>.

Com isso, a categoria do médico contribuinte individual foi afetada, ferindo os direitos protegidos pela Constituição Federal de 1988, uma vez que passou a ter a necessidade de comprovar o exercício da atividade exposta a agentes nocivos, devendo agora fazer prova dessa exposição por meio de laudos, que devem ser atualizados de forma periódica, não tendo um prazo definido ainda na doutrina ou jurisprudência, quando houver alteração de ambiente de trabalho<sup>5</sup>.

Um dos principais documentos para comprovação da exposição a agentes nocivos é o Laudo Técnico das Condições da Ambiente de Trabalho (LTCAT) o qual deve ser expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho<sup>6</sup>.

Há também a possibilidade de cessar o benefício pela continuidade da profissão nas condições insalubres. Assim, uma vez efetivado o benefício o segurado passa receber a partir da data de entrada do requerimento (DER) e, somente, ocorre a cessação do pagamento caso verifique-se o retorno do segurado ao labor nocivo<sup>7</sup>.

## **5. Discussão**

A mudança legislativa trouxe dificuldades ao acesso do médico contribuinte individual ao benefício da aposentadoria especial, desencadeando uma série de divergências entre a esfera administrativa e judicial<sup>2</sup>.

A questão é que o Instituto Nacional de Seguro Social (INSS) não reconhece a aposentadoria especial do médico contribuinte individual, pois a Instrução Normativa INSS/PRES 77, de 21.01.2015, no artigo 247, restringe esse direito ao contribuinte individual, dispondo que é devido a aposentaria especial somente aos empregados, trabalhadores avulsos e contribuinte individuais cooperados<sup>8</sup>.

O médico contribuinte individual do Regime Geral Previdência Social (RGPS) tem direito à aposentadoria especial e a Lei nº 8.213/1991 garante esse direito não podendo uma norma inferior restringi-lo, ferindo o princípio da legalidade<sup>7</sup>.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento que é devida a concessão da aposentadoria especial ao contribuinte individual, pois a Lei 8.213/91 não faz distinção entre as categorias de segurados, permitindo a atividade especial ao contribuinte individual. Reafirmando esse direito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) editou a súmula nº 32, que assegurou o direito ao contribuinte individual a obter o reconhecimento da atividade especial para fins previdenciários, desde que consiga comprovar a exposição a agentes nocivos à saúde ou a integridade física<sup>6</sup>.

O Tribunal Regional Federal (TRF) da 4ª Região no julgamento da Apelação de Reexame Necessário (APELREEX) nº 50470114520114047100/RS 5047011-45.2011.404.7100 reafirmou que a lei não pode fazer distinção entre o segurado empregado e o contribuinte individual para fins de concessão da aposentadoria especial. Deixou claro também que é possível a aposentadoria especial ao contribuinte individual, mesmo que não cooperado, mediante prova documental da habitualidade e permanência na atividade exercida até 28.04.1995, dispensado ainda o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), e, por meio de Laudo Técnico que comprove a exposição a agente nocivos à saúde. Estabeleceu ao final que comprovada a exposição a agentes nocivos (agentes biológicos) na forma exigida pela legislação previdenciária cabe o reconhecimento da especialidade da atividade<sup>9</sup>.

## **6. Considerações Finais**

Com fundamento em uma interpretação sistemática da legislação previdenciária à luz dos princípios da isonomia, dignidade humana, legalidade e do direito fundamental à saúde, é coerente afirmar que os médicos, na condição de contribuintes individuais do RGPS, têm direito à aposentadoria especial, com fundamento no enquadramento por categoria profissional até 28.04.1995 e, a partir deste momento até a presente data, por meio de comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos à saúde, como os agentes biológicos.

## Referências

1. Trigueiro RM, Botelho JM, Fregoneze GB, Ricieri M. Metodologia científica. Londrina: Editora e Distribuidora Educacional S.A., 2014.
2. Antunes AL. Aposentadoria Especial: a especialidade da atividade exercida em ambientes de saúde In: Santos RC. (org.). Direito previdenciário: primeira coletânea de artigos do Curso de Especialização em Direito Previdenciário - Regime Geral da Previdência Social (RGPS), Instituto de Estudos Previdenciários (IEPREV), Universidade Cândido Mendes (UCAM). - Belo Horizonte: IEPREV, 2018 p. 1-15.
3. Brasil. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Diário oficial da União. 1991.
4. Brasil. Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995. Dispõe sobre o valor do salário mínimo, altera dispositivos das leis 8.212 e 8.213. Diário Oficial da União. 28 de abril de 1995.
5. Ingrácio A. Quais são os Documentos Necessários para se aposentar? 2018.
6. Ribeiro MHCA. Aposentadoria especial de profissionais da área da saúde & contribuintes individuais: Exposição aos Agentes Biológicos; Exposição a Radiações Ionizantes. Curitiba: Juruá Editora, 2018.
7. Galvão BA. Contribuinte individual: o direito à aposentadoria especial e a dificuldade da prova In: Santos, RC. (org.). Direito previdenciário: primeira coletânea de artigos do Curso de Especialização em Direito Previdenciário - Regime Geral da Previdência Social (RGPS), Instituto de Estudos Previdenciários (IEPREV), Universidade Cândido Mendes (UCAM). Belo Horizonte: IEPREV, 2018 p 33-59.
8. Brasil. Ministério da Previdência Social. Instrução Normativa, nº 77, de 22 de janeiro de 2015. Estabelece rotinas para agilizar e uniformizar o reconhecimento de direitos dos segurados e beneficiários da Previdência Social, com observância dos princípios estabelecidos no art. 37 da Constituição Federal de 1988. Diário Oficial da União. 22 de janeiro de 2015.
9. Brasil. Tribunal Regional Federal (4ª Região). APELREEX 50470114520114047100/RS 5047011-45.2011.404.7100 – Relatora Taís Schilling Ferraz – data de publicação: 21.03.2014.

# **A Natureza Jurídica da Obrigação Médica em Cirurgias Plásticas Não Reparadora Sob a Ótica da Doutrina Nacional**

Isabella Cristina Neves Silva

*Instituto Paulista de Estudos Bioéticos e Jurídicos, Ribeirão Preto, SP, Brasil*

## **1. Introdução**

O judiciário brasileiro, tem registrado um aumento expressivo de ações contra médicos<sup>1</sup>, com pedidos de indenizações por dano material, moral e estético, sob a alegação de erro médico. As ações contra cirurgiões plásticos ganham destaque, tendo em vista o crescente número de pessoas que buscam as cirurgias plásticas não reparadoras para promover o embelezamento, ou seja, utiliza de um procedimento cirúrgico não com a finalidade de reparar alguma deformidade, mas sim, para alcançar um padrão de beleza. O aumento exponencial de ações de indenizações em cirurgias plásticas não reparadoras, deve se ao fato do paciente frustrar se com o resultado obtido na cirurgia plástica. Diante desse cenário, é de suma importância trazer à tona discussões sobre o posicionamento de doutrinadores nacionais especialistas na área do Direito Médico com relação a natureza jurídica da obrigação das cirurgias plásticas não reparadoras, e de que forma o judiciário nacional vem julgando essas ações, bem como os fundamentos adotados. O entendimento majoritário no judiciário brasileiro é de que a cirurgia plástica não reparadora possui finalidade estética, assim a obrigação é considerada de resultado e não de meio como nos demais tratamentos médicos<sup>2</sup>.

## **2. Objetivos**

Analisar as obras dos doutrinadores nacionais, especialistas na área médica e da saúde, bem como o posicionamento adotado pelo judiciário brasileiro em ações que envolvam alegações de erro médico em cirurgias plásticas não reparadoras, frente as discussões de enquadramento das obrigações como sendo de meio ou resultado.

## **3. Métodos**

Estudo crítico baseado em obras de doutrinadores brasileiros especialistas na área da saúde e médica, bem como análise de jurisprudência.

#### **4. Resultados**

Ao analisar a obra do autor Eduardo Dantas<sup>1</sup>, no seu livro *Direito Médico*, defende que a obrigação do cirurgião plástico é de meio e não de resultado, pois tal especialidade da área médica não deve receber tratamento diferenciado dos demais, pois o resultado depende de diversos agentes que podem influenciar no resultado de uma cirurgia como em qualquer um tratamento terapêutico. Na obra *Direito Médico* do autor Genival Veloso de França<sup>2</sup>, ele tem o cuidado de fazer a distinção da finalidade das intervenções cirúrgicas com caráter reparador e estético, conclui que o judiciário brasileiro adota de forma majoritária a obrigação de resultado para as cirurgias plásticas não reparadoras, mas pondera que deve ser analisado pelos magistrados com menos rigidez os casos envolvendo suposto erro médico, analisando o caso concreto.

#### **5. Discussão**

Para o autor Eduardo Dantas<sup>1</sup>, a medicina não é considerada uma ciência exata, pois vários fatores podem interferir no resultado esperado, cada paciente pode reagir de uma forma sendo submetido ao mesmo procedimento. Obrigar o cirurgião plástico a entregar o que o paciente entende ser satisfatório, é o mesmo que ingressar no campo da subjetividade, o que traria imensa insegurança no exercício da profissão médica. Assim, não basta o médico cirurgião plástico entregar ao paciente a melhor técnica disponível, a melhor tecnologia, os métodos mais adequados para cada paciente, seus estudos constantes de atualização de técnicas, se o paciente não ficar satisfeito com o resultado o médico não cumpriu com a sua obrigação. Diante dessas discussões, o autor defende que a cirurgia plástica sendo reparadora ou não, não deve ser colocada em rol diferente dos outros tratamentos médicos, e adotar a obrigação de meio para qualquer ato médico não isenta o profissional a passar pelo crivo da análise de culpa em casos de alegações de erro médico<sup>1</sup>. A obrigação de meio é aquela em que o devedor (médico) não está obrigado a atingir um resultado esperado pelo credor (paciente), mas somente utilizar de todos os meios possíveis para alcançar o resultado pretendido, ou seja, o credor tem que se valer de todos os recursos disponíveis naquele momento sem ter a obrigação de entregar o êxito, em outras palavras, se fizermos uma analogia com o médico que está tratando algum paciente de uma doença, ele tem a obrigação de utilizar de todos os meios disponíveis para tentar alcançar a cura, mas se não conseguir o paciente não poderá cobrar o êxito do tratamento<sup>2</sup>. É pacífico que os

médicos assumem no exercício da sua profissão a obrigação de meio, exceto os cirurgiões plásticos, de acordo com nossa jurisprudência majoritária a obrigação é de resultado, só será considerado cumprida pelo credor (paciente) se fato for entregue o resultado esperado, não tendo frustrações da parte credora o que foi obtido na cirurgia<sup>2</sup>. De acordo com Genival Veloso de França<sup>2</sup>, deve ser feita uma distinção entre cirurgia plástica reparadora/reconstrutora, que tem um caráter de tentar melhorar algo que já possui um defeito, que se encontra fora dos padrões de normalidade, seja em decorrência do paciente ter passado por algum trauma físico ou por ser acometido por alguma anomalia congênita. Nesses casos, o médico cirurgião vai tentar alcançar um resultado mais próximo da normalidade do padrão estabelecidos pela sociedade, essa busca para tentar atingir o melhor resultado, configura como sendo uma obrigação de meio. Segundo o autor<sup>2</sup>, as cirurgias plásticas não reparadoras, elas assumem um caráter meramente estético, embelezador, ou seja, o paciente não tem nenhum problema, nenhuma deformidade, quer apenas melhorar algo, nesse caso, não basta o médico apenas alegar que utilizou de todos os meios e técnicas para atingir um resultado, ele tem por obrigação adimplir com o seu contrato entregando ao paciente o resultado esperado. Para o autor Genival Veloso de França<sup>2</sup> a cirurgia estética, o paciente é saudável e que apenas melhorar sua aparência, já nas reparadoras tem algo a ser corrigido, devendo sempre analisar a motivação para a intervenção cirúrgica. Em sua obra, o mesmo autor, traz a rigidez do judiciário ao analisar casos que envolvam cirurgias plásticas, aplicando o entendimento que trata se de obrigação de resultado, não avaliando o caso concreto.

## **6. Considerações finais**

Pode-se analisar que diante do aumento de cirurgias plásticas não reparadoras, bem como o aumento de ações que envolvem alegações de erro médico, cabe o judiciário fazer uma análise no caso concreto. Os tribunais não devem condicionar a satisfação do paciente diante do resultado da cirurgia plástica estética, com o adimplemento da obrigação de resultado. Deve ser aplicado a análise da culpa do médico e verificar se o profissional agiu com negligência, imprudência ou imperícia para ser configurado erro médico.

## **Referências**

1. Dantas E. Direito Médico. 4. ed. Bahia: Salvador: 2019. p. 165-180.

2. França GV. Direito Médico. 15. ed. Rio de Janeiro: Rio de Janeiro: 2019. p. 343-349.

# **O Princípio da Autonomia de Vontade do Paciente e o Termo de Consentimento Livre e Esclarecido**

José Lucas Paulino Tosta

*Instituto Paulista de Estudos Bioéticos e Jurídicos, Ribeirão Preto, SP, Brasil*

## **1. Introdução**

O presente resumo expandido busca demonstrar através do breve estudo do princípio da autonomia de vontade do paciente, - que se trata de um dos princípios mais importantes da bioética -, a maneira como esse preceito deve ser aplicado e reconhecido durante o tratamento médico do paciente, bem como que a relação desse princípio com o documento da práxis médica, denominado de Termo de Consentimento Livre e Esclarecido, documento esse que deve conter todas as características e nuances dos tratamentos a que o paciente será submetido, sendo prestadas informações claras e de fácil compreensão a ele, destacando riscos, possíveis benefícios e procedimentos utilizados, tendo como base sempre o respeito à vida e a autonomia de vontade do paciente, formando assim, ao final, o Termo de Consentimento Livre e Esclarecido em sua completude.

## **2. Objetivos**

Conhecer brevemente a base bioética e principiológica da autonomia da vontade do paciente, bem como que seu conceito ético aplicado a situações do nosso cotidiano. Analisar o Termo de Consentimento Livre e Esclarecido, documento hábil a resguardar os direitos do paciente durante os procedimentos médicos, respeitando assim o princípio da autonomia da vontade do paciente e por último, verificar as informações técnicas prestadas pelo Conselho Federal de Medicina para auxiliar o médico na compreensão e elaboração do Termo de Consentimento Livre e Esclarecido ao paciente.

## **3. Métodos**

Nesse resumo expandido será utilizado o método hipotético-dedutivo, que tem como pontapé inicial e geral a explicação do princípio bioético da autonomia de vontade do paciente, bem como que a análise da aplicabilidade do Termo de Consentimento Livre e Esclarecido para salvaguardar esse direito do paciente. O presente trabalho tem como base a pesquisa bibliográfica, desenvolvida a partir de materiais

publicados em livros e artigos científicos. Conta também com pesquisa realizada junto a legislação brasileira, bem como que junto aos Conselhos Profissionais da Classe Médica (CFM e CRMs).

#### **4. Resultados e discussão**

Nas últimas décadas, houve aumento significativo nas discussões bioéticas, com crescimento exponencial à discussão sobre a autonomia de vontade do paciente, bem como que os seus limites. Assim, Segundo Barbosa<sup>1</sup>, “no Brasil, a Bioética ganhou força nos Conselhos de Medicina na década de 1990 e, de lá para cá, a preocupação com a autonomia do paciente é fato incontestável”.

Mas, o que é o princípio da autonomia da vontade do paciente? Nos dizeres de Sá e Naves<sup>2</sup>, esse princípio pode ser entendido “como o reconhecimento de que a pessoa possui capacidade para se autogovernar. Assim, de modo livre e sem influências externas, preceitua-se o respeito pela capacidade de decisão e ação do ser humano”. Deste modo, o princípio da autonomia da vontade do paciente pode ser resumido como: o direito que toda pessoa capaz possui para decidir sobre sua vida, sua saúde, bem como que de optar pelo que lhe pareça ser o correto.

Vale lembrar que, no século XVII, o médico era uma figura de poder, pois conhecia línguas e detinha saberes. Seus pacientes, em sua maioria, consistiam em pessoas com pouco estudo e ocupava uma posição pouco importante nessa relação. O médico e o paciente eram, e muitas vezes ainda são sujeitos distantes e com dificuldades de comunicação. Imagina-se que o médico detinha total controle da relação e restava ao paciente a dependência de seu conhecimento e poder<sup>3</sup>.

A transformação de cenário exigiu algumas mudanças éticas dentro dos processos de conduta, uma vez que, a globalização e a conectividade facilitaram o acesso à informação. Mesmo que ainda existam informações que o paciente não domine, até porque não lhe cabe, o paciente não é mais um sujeito passivo, e extremamente, dependente nessa relação. A conquista de um espaço é resultado de uma história de lutas, perdas e perseverança e mesmo com tanto esforço, ainda existem reflexos do passado nas atitudes de desrespeito aos direitos do paciente, mas a assimetria dessa relação, embora ainda desigual, adquiriu maior equilíbrio<sup>4</sup>.

Pois bem, o exercício atual da medicina, objetivando conservar os direitos dos médicos e de seus pacientes, respeitando assim o princípio da autonomia de vontade destes, desenvolveu um documento chamado “termo de consentimento informado ou esclarecido”, que tem como objetivo constatar a anuência de um

paciente quanto a um tratamento ou procedimento que poderá ser realizado pelo médico.

Nesse sentido, o consentimento informado pode ser considerado como um pré-requisito de toda atuação médica, em razão de assegurar ao declarante uma proteção legal aos seus direitos fundamentais, dentre eles o respeito a vida, a dignidade e a autonomia de vontade. Nessa acepção, o Código de Ética Médica - Resolução CFM nº 2.217/2018<sup>5</sup>, resolveu reforçar o dever do médico, demonstrando a preocupação em proteger a autonomia de vontade do paciente, estabelecendo em seu artigo 31 o seguinte: “É vedado ao médico: 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.”

É evidente que como toda regra há uma exceção, a autonomia pode ser relativizada quando o médico possuir o dever legal de intervir, ou seja, nas situações em que o paciente esteja com iminente perigo de vida.

## 5. Considerações finais

Portanto, o consentimento informado nada mais é, do que uma manifestação expressa de vontade do paciente, para a realização de procedimentos médicos, sendo sempre facultado ao paciente recusar ou não o tratamento ou intervenção, sendo o termo utilizado para que ele tome conhecimento dos riscos, sucessos ou insucessos dos procedimentos. Sua finalidade é de garantir informação adequada ao paciente de forma transparente e clara, para que se veja respeitado ao final o direito a autonomia da vontade deste.

## Referências

1. Barbosa HF. Recusa de tratamento, alta a pedido e internação compulsória. In: Dilemas acerca da vida humana: interfaces entre a bioética e o biodireito. São Paulo: Editora Atheneu; 2015. p. 224.
2. Sá MFF, Naves BTO. Bioética e Biodireito. 4a Edição. Belo Horizonte: Del Rey; 2018. 472 p.
3. Alves IJ, Silva BT. A linguagem e o direito médico: reflexões acerca da maneira como o consentimento livre e esclarecido é informado na relação médico-paciente. In: Anais – II Congresso Internacional Direitos Fundamentais e Alteridade, Salvador, 2018.
4. Magalhães P, Guilherme I, Gomes B, Santos I, Nicolau M. Tempo de Graduação em medicina: uma Estimativa em 15 Coortes de Graduados na universidade agostinho Neto, angola undergraduate Course Duration in medicine: an Estimation in the 15

Graduate Cohorts at the agostinho Neto university, angola. Rev Bras Educ Med. 2017;41(4):615–22. <https://doi.org/10.1590/1981-52712015v41n3rb20160083>

5. RESOLUÇÃO No 2.217, de 27 de setembro de 2018 - Imprensa Nacional [Internet]. [cited 2020 Sep 21]. Available from: [https://www.in.gov.br/materia/-/asset\\_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/48226289/do1-2018-11-01-resolucao-n-2-217-de-27-de-setembro-de-2018-48226042](https://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/48226289/do1-2018-11-01-resolucao-n-2-217-de-27-de-setembro-de-2018-48226042)

# **Violência Obstétrica à Luz da Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Paraná**

Mayara Marengoni Marcussu

*Instituto Paulista de Estudos Bioéticos e Jurídicos, Ribeirão Preto, SP, Brasil*

## **1. Introdução**

A violência obstétrica, espécie de violência de gênero, caracteriza-se pela apropriação do corpo e processos reprodutivos das mulheres pelos profissionais de saúde, por meio do tratamento desumanizado, abuso da medicalização e patologização dos processos naturais, causando a perda da autonomia e capacidade das mulheres de decidir livremente sobre seus corpos e sexualidade<sup>1</sup>. Diante da importância da temática, o presente estudo busca analisar o fenômeno da violência obstétrica à luz da Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Paraná, a exemplo de outros trabalhos já publicados em relação a outros Tribunais do país.

## **2. Objetivos**

Analisar de forma quantitativa e qualitativa as decisões proferidas pelo Tribunal de Justiça do Paraná acerca da responsabilidade civil no contexto da obstetrícia, a fim de verificar o fenômeno da violência obstétrica.

## **3. Métodos**

Estudo exploratório-descritivo, baseado em levantamento de acórdãos do TJPR, julgados entre 2017 e maio/2021, através de buscas de palavras-chave caracterizadoras da violência obstétrica e posterior compilação de dados e análise.

## **4. Resultados e discussão**

Inicialmente, pesquisou-se como palavra-chave o termo “violência obstétrica”. O único processo apontado trata-se de ação de reparação de danos proposta por médico contra a parturiente, por supostos danos à sua imagem decorrente de acusação de violência obstétrica em rede social<sup>2</sup>. Posteriormente, foram utilizadas outras palavras caracterizadoras a fim de se chegar aos resultados desejados: parto humanizado (2 registros), episiotomia (3 registros), manobra de Kristeller (1 registro), fórceps (13 registros), ocitocina (4 registros), demora no parto (27 registros), cesárea tardia (1 registro), lesão no parto (19 registros), sendo certo que alguns julgados

apresentam mais de uma palavra caracterizadora. Desses julgados, foram excluídas ações de caráter contratual contra operadoras de saúde, ações de natureza administrativa e processos em segredo de justiça. Por fim, restaram para análise qualitativa 43 acórdãos de responsabilidade civil no contexto obstétrico (pré-parto, parto e pós-parto). Chamam a atenção dois acórdãos caracterizados pelo termo “parto humanizado”, em que foram abordados de forma nevrálgica temas afetos a violência obstétrica, embora assim não referidos: o processo nº 0013386-59.2018.8.16.0030<sup>3</sup>, que tratou da inobservância do direito ao acompanhante pelo serviço hospitalar (ofensa a Lei nº 11.108/2005); e o processo nº 0002711-56.2018.8.16.0056<sup>4</sup>, o qual, além de referir erro de enfermagem na ministração de ocitocina (ocasionando sofrimento fetal e cesárea de urgência), narrou também a falta de oferta de analgesia pelo hospital, embora solicitado pela parturiente, e a obstrução da permanência de doula no centro cirúrgico. Os demais acórdãos analisados possuem como objeto a reparação de danos (materiais, morais e estéticos) decorrentes, em tese, de erro profissional (médico ou de enfermagem) e/ou falha de serviço hospitalar. E embora nenhum deles tenha como causa de pedir danos decorrentes de violência obstétrica, há indícios de tal prática em 17 dos acórdãos analisados. Do contexto fático descrito nos julgados, foi possível extrair o uso indiscriminado de ocitocina, a realização de episiotomia sem a devida justificativa, o uso rotineiro da posição de litotomia, entre outras práticas. A grande maioria das decisões fundamenta-se apenas em provas periciais, sendo que essas, por vezes, reproduzem conceitos e informações baseadas em práticas institucionalizadas e em estereótipos que não apresentam respaldo pela medicina baseada em evidências<sup>5</sup>. À exemplo, o Acórdão nº 1.569.168-2<sup>6</sup> transcreve trecho da perícia em que o médico perito afirma que o uso de fórceps voltou a ser incentivado e trata a episiotomia como procedimento de rotina no parto normal, em franca contrariedade às recomendações da OMS acerca das tecnologias adequadas para nascimento e parto normal, publicada pela *Lancet* em 1985 e revisada em 1996<sup>7</sup>. No campo normativo, podemos citar as Portarias MS/GM nº 569<sup>8</sup>, 570<sup>9</sup> e 572<sup>10</sup>, de 2000, que tratam do Programa de Humanização no Pré-natal e Nascimento no âmbito do Sistema Único de Saúde, a Portaria MS/GM nº 1.067/2005<sup>11</sup>, que instituiu a Política Nacional de Atenção Obstétrica e Neonatal e a Portaria nº 2.418/2005<sup>12</sup>, que regulamentou, em conformidade com a Lei nº 11.108/2005<sup>13</sup>, a presença de acompanhante para mulheres em trabalho de parto, parto e pós-parto imediato nos hospitais públicos e conveniados ao SUS. Vale

destacar, no entanto, que apesar da existência de políticas públicas da humanização do parto no âmbito do SUS que já datam duas décadas, a análise jurisprudencial denota que os atos de violência obstétrica ocorrem com maior frequência no sistema público. Dos 19 acórdãos analisados, 16 deles, ou seja, 84% dos casos judicializados, referem-se a partos realizados através do Sistema Único de Saúde. Isso alerta ao fato de que a existência de eventual legislação e políticas públicas, por si só, não são suficientes. Vale citar que se encontram em tramitação ao menos 6 projetos de lei sobre o tema, sendo o mais emblemático deles o de nº 7633/2014<sup>14</sup>, que aborda a humanização do parto, conceitua a violência obstétrica e prevê a responsabilização civil, penal e administrativa para os infratores - neste ponto, não inovando, já que não cria penalidade administrativa específica, tampouco tipo penal. No entanto, duas iniciativas visando a erradicação da prática chamam a atenção no projeto: a obrigatoriedade dos estabelecimentos de saúde que prestam atendimento ao parto e nascimento exporem cartazes informativos contendo as condutas humanizadas elencadas em lei e os respectivos órgãos para denúncias; e a necessidade de as instituições de ensino superior que ministram curso de formação de profissionais da área de saúde, (médicos, enfermeiros, obstetras) implementarem conteúdos relativos ao atendimento à saúde da mulher e do conceito nas diretrizes curriculares.

## **5. Considerações finais**

O estudo demonstra que a violência obstétrica não é reconhecida no sistema de justiça, conforme estudos anteriores já apontavam<sup>5,15</sup>. Tal fato pode decorrer de diversos fatores, especialmente o desconhecimento dos agentes envolvidos - vítimas, profissionais de saúde e operadores do direito. Conforme apurado, as práticas violadoras estão institucionalizadas e, para além da necessidade de criação de legislação específica, é necessária a quebra de paradigmas. A propagação do conhecimento fundado na medicina baseada em evidências, a revisão do paternalismo médico, a melhor estruturação dos serviços de saúde visando efetivamente possibilitar práticas humanizadas no parto e, principalmente, o empoderamento das mulheres como protagonistas de seus corpos e processos reprodutivos são fatores essenciais neste processo.

## **Referências**

1. Souza AV. Coletânea de Direito Médico [recurso eletrônico]. Leme: Editora Mizuno;

2020. Capítulo 1, Apontamentos Sobre Violência Obstétrica; p. 11-14.
2. Tribunal de Justiça do Paraná. Acórdão n° 0045144-22.2017.8.16.0182. [citado 17 mai 2021]. Disponível em: <https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/2100000010942941/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-0045144-22.2017.8.16.0182>
  3. Tribunal de Justiça do Paraná. Acórdão n° 0013386-59.2018.8.16.0030. [citado 17 mai 2021]. Disponível em: <https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/2100000009304501/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-0013386-59.2018.8.16.0030>
  4. Tribunal de Justiça do Paraná. Acórdão n° 0002711-56.2018.8.16.0056. [citado 17 mai 2021]. Disponível em: <https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/4100000015323081/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-0002711-56.2018.8.16.0056>
  5. Nogueira BC, Severi FC. O tratamento jurisprudencial da violência obstétrica nos Tribunais de Justiça da Região Sudeste. In: Anais do Seminário Internacional Fazendo Gênero 11 & 13th Women's Worlds Congress [Internet]; 2017; Florianópolis, SC. [citado 12 mai 2021]. Disponível em: <http://en.wwc2017.eventos.dype.com.br/site/capa>
  6. Tribunal de Justiça do Paraná. Acórdão n° 1.569.168-2. [citado 17 mai 2021]. Disponível em: <https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/12375927/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-1569168-2>
  7. Rocha JA, Novaes PB. Uma reflexão após 23 anos das recomendações da Organização Mundial da Saúde para parto normal [Internet]. *Femina*, 38(3), Vitória, 2010 [citado 12 mai 2021]. Disponível em: <https://pesquisa.bvsalud.org/portal/resource/pt/lil-545649>
  8. Brasil. Ministério da Saúde. Portaria n° 569 de 1° de junho de 2000. Saúde Legis – Sistema de Legislação da Saúde. [citado 15 mai 2021]. Disponível em: [http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2000/prt0569\\_01\\_06\\_2000\\_rep.html](http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2000/prt0569_01_06_2000_rep.html)
  9. Brasil. Ministério da Saúde. Portaria n° 570 de 1° de junho de 2000. Saúde Legis – Sistema de Legislação da Saúde. [citado 15 mai 2021]. Disponível em: <http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2000/prt0570>
  10. Brasil. Ministério da Saúde. Portaria n° 571 de 1° de junho de 2000. Saúde Legis – Sistema de Legislação da Saúde. [citado 15 mai 2021]. Disponível em: [http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2000/prt0571\\_01\\_06\\_2000.html](http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2000/prt0571_01_06_2000.html)
  11. Brasil. Ministério da Saúde. Portaria n° 1.067/2005 de 04 de julho de junho de 2005. Saúde Legis – Sistema de Legislação da Saúde. [citado 15 mai 2021]. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=193664>
  12. Brasil. Ministério da Saúde. Portaria n° 2.418/2005 de 02 de dezembro de 2005. Saúde Legis – Sistema de Legislação da Saúde. [citado 15 mai 2021]. Disponível em: [https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2005/prt2418\\_02\\_12\\_2005.html](https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2005/prt2418_02_12_2005.html)
  13. Brasil. Lei n° 11.108 de 07 de abril de 2005. Garante às parturientes o direito à presença

de acompanhante durante o trabalho de parto, parto e pós-parto imediato. Diário Oficial de União, Brasília (2005 abr 8).

14. Brasil. Câmara Legislativa. Projeto de Lei 7633/2014 [Internet]. [citado 18 mai 2021]. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=617546>
15. Silva AS, Serra MC. Violência obstétrica no Brasil: um enfoque a partir dos acórdãos do STF e STJ [Internet]. Revista Quaestio Iuris. 2017;10(4):2430-57. <https://doi.org/10.12957/rqi.2017.28458>

## ***Amicus Curiae* na Judicialização da Saúde**

Rhayssa Ferreira de Souza, Cristiane Escudeiro Santos

*Instituto Paulista de Estudos Bioéticos e Jurídicos, Ribeirão Preto, SP, Brasil*

### **1. Introdução**

“O *amicus curiae*” é um terceiro que entra na lide para abastecer elementos ao órgão jurisdicional para a avaliação do processo<sup>1</sup>. Pode ser pessoa natural ou jurídica, e até mesmo um órgão especializado ou entidade sem personalidade jurídica (art. 138)<sup>2</sup>. Exige a norma, para que se possa adentrar como *amicus curiae*, que seja presente a representatividade apropriada, ou seja, deve o *amicus curiae* ser alguém capaz de representar, de forma acertada, hábil, o interesse que busca ver resguardado no procedimento (FPPC, enunciado 127: “A representatividade adequada exigida do *amicus curiae* não pressupõe a concordância unânime daqueles a quem representa)<sup>1</sup>. Adentrando ao tema específico, é de suma importância no direito médico e na saúde de um modo geral que para amadurecimento de procedimentos, tratamentos e intervenções adequadas, a participação de um especialista na questão, o *amicus curiae*. Na Judicialização da Saúde, o uso do *amicus curiae* ainda é pouco difundido. Contudo, trata-se de mecanismo que pode auxiliar o juiz a qualificar o processo com informações sobre temas específicos que envolvem as Ciências da Saúde. Por exemplo: Oitiva de pessoas com conhecimento específico; manifestação de autoridades; representantes de entidades específicas, entre outras opções. Como se observa, o *amicus curiae* pode ser um interessante mecanismo para aumentar a qualidade das notícias veiculadas ao processo judicial, cabendo ao juiz, inclusive de ofício, fazer a sua nomeação com a finalidade de minimizar as dificuldades decorrentes do julgamento de tema relacionado a área distinta da Ciência Jurídica<sup>3</sup>. O intuito é ser instituto do *amicus curiae*, tal como genericamente disciplinado no art. 138 do CPC, visando a sua utilização adequada, principalmente nas demandas por prestações de saúde pública, as quais vêm apresentando um alarmante crescimento nos últimos anos. Defende-se que essa participação qualificada, inclusive com oitiva de representantes dos interesses policêntricos envolvidos, contribuirá significativamente para a solução adequada do caso, solução essa que, em tese, tutela, a um só tempo, o direito à saúde do jurisdicionado – caso a lide seja individual –, assegura a governabilidade democrática e propicia a universalização possível da prestação em

debate<sup>4</sup>.

## 2. Objetivos

Demonstrar no presente estudo que a participação do *amicus curiae* tem por escopo a prestação de elementos informativos à lide a fim de melhor respaldar a decisão judicial da saúde que irá dirimir a controvérsia incidentes nos processos, e não para representação ou defesa de interesses.

## 3. Métodos

O presente estudo consiste em uma pesquisa de livros, jurisprudências, artigos, legislações, portarias, enunciados e sites de informações. Foi utilizado o termo de pesquisa: *amicus curiae* na judicialização da saúde. O período utilizado de referência foi de março de 2016 (novo CPC) até março de 2021, utilizando como base os entendimentos dos Tribunais brasileiro.

## 4. Resultados e discussão

Atividade do *amicus curiae* possui natureza meramente colaborativa do julgador da saúde, pelo que inexistente direito subjetivo de terceiro de atuar como amigo da Corte. Na matéria da judicialização da saúde, existe múltiplos entendimentos, que depreciam, além dos planos de saúde, o sistema de saúde no Brasil como um todo. A participação do *amicus curiae*, com o fornecimento de subsídios ao julgador, contribui para o incremento de qualidade das decisões judiciais, sendo de relevância importância nos casos médicos e da saúde onde é essencial um especialista para fornecer informações corretas e precisas, o que se amplia a possibilidade de obtenção de decisões mais justas<sup>5</sup>. Corriqueiramente, observamos magistrados julgando sem qualquer conhecimento mais profundo da causa, ocasionando deferimentos de procedimentos que não teriam necessidade de ocorrer, como, por exemplo, medicamentos que muitas vezes sequer tem base que comprove sua eficácia. Ou então, indeferimento de métodos que são evidentemente eficazes, como o tratamento ABBA para pacientes com transtornos do espectro autista<sup>6</sup>. Apesar da atual preocupação com o processo de formação de juizes, é certo que, como regra, eles não têm o conhecimento especializado necessário à efetivação de políticas públicas, nem contam com uma estrutura de apoio adequada para a avaliação das mesmas, mas esse problema pode ser atenuado, pois é perfeitamente possível a utilização de peritos e consultas a instituições independentes e imparciais

com reconhecida idoneidade técnica na área em debate, a fim de suprir o déficit de conhecimento<sup>4</sup>. Os prejuízos causados em decorrência de decisões sem evidência técnica, por falta de conhecimento dos magistrados, no que diz respeito ao setor da saúde, geram prejuízos irreparáveis. A judicialização da saúde tem crescido em ritmo rápido nos derradeiros anos e angustiado gestores e juristas, vez que está trazendo um desequilíbrio no orçamento, anulando políticas públicas do SUS e com sobrecarga, em determinados episódios, de sobrepor o direito individual ao coletivo<sup>6</sup>.

## 5. Considerações finais

A temática da judicialização da saúde pública é complexa e decorre do modelo constitucional contemporâneo, e os casos mais sensíveis são aqueles que envolvem medicamentos — normalmente de alto custo — não registrados na ANVISA e os que reivindicam medicamentos com registro, mas ainda não incorporados pelo SUS<sup>4</sup>. Nesses casos, recomenda-se a oitiva da sociedade, com argumentos qualificados, por meio de *amicus curiae*. Trata-se de uma espécie de aperfeiçoamento da esfera pública, enquanto espaço de deliberação, demonstrando a existência de possibilidades de avanços democráticos por meio do processo. A ampliação dos poderes instrutórios do juiz, decorrente do caráter publicista do processo, facilita a obtenção do conhecimento necessário à apreciação da medida, a prerrogativa desses procedimentos é a capacidade de trazerem aos autos informações novas e absolutamente relevantes, para possibilitar uma macrovisão do litígio. Como o juiz, presumivelmente, não tem conhecimentos especializados acerca do complexo funcionamento do SUS, inclusive no que concerne aos aspectos orçamentários, é recomendável, procedimentalmente, convocar terceiro que, por exemplo, pode elucidar essas questões. Dessa forma, trata-se de padrão procedimental, de modo que o juiz da causa, antes de decidir a questão envolvendo políticas de saúde pública, tema ordinariamente complexo e relativo a interesses difusamente irradiados, deve verificar a possibilidade de convocação de pessoas habilitadas a participarem do processo na condição de *amicus curiae*<sup>4</sup>.

## Referências

1. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios: A intervenção do "amicus curiae". TJDFT [homepage em internet] 23 de fevereiro de 2020; acesso 27 de maio 2021. Disponível em <https://www.tjdft.jus.br/consultas/jurisprudencia/jurisprudencia-em->

[temas/novo-codigo-de-processo-civil/intervencao-de-terceiros-e-amicus-curiae#:~:text=Doutrina,138\)](#)

2. Câmara AF. O Novo Processo Civil Brasileiro, 5ª edição, São Paulo: Atlas, 2019. p. 103
3. Schulze CL. Amicus Curiae na Judicialização da Saúde. Empório do direito [homepage na internet] 10 de junho de 2019; acesso 28 maio 2021. Disponível em <https://emporiododireito.com.br/leitura/amicus-curiae-na-judicializacao-da-saude#:~:text=O%20amicus%20curiae%20%C3%A9%20um,quest%C3%B5es%20levadas%20aos%20processos%20judiciais.&text=Contudo%2C%20trata%2Dse%20de%20mecanismo,envolvem%20as%20Ci%C3%AAs%20da%20Sa%C3%BAde>
4. Reis SC: Processo e Democracia: A Relevância do Amicus Curiae nas Demandas Judiciais Envolvendo o Controle de Políticas Públicas de Saúde. Revista da Esmal [revista em Internet] Novembro de 2018; acesso 28 maio 2021; 226 a 228. Disponível em <http://revistadaesmal.tjal.jus.br/index.php/revistaEletronicaEsmal/article/view/85/61>
5. Talamini E. Amicus curiae no CPC/15. Migalhas [homepage na internet] 01 de março de 2016; acesso 28 maio 2021. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/234923/amicus-curiae-no-cpc-15>
6. Martinez EL. Excesso de processos gera entraves para a regulação da saúde suplementar. Revista Consultor Jurídico. [S.l.], 10 de setembro de 2019, acesso em 28 de maio de 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-set-10/judicializacao-gera-entraves-setor-saude-suplementar>

## **A Responsabilidade Civil do Cirurgião em Face de Complicações Inerentes ao Procedimento**

Rodrigo Vieira Zerati

*Instituto Paulista de Estudos Bioéticos e Jurídicos, Ribeirão Preto, SP, Brasil*

### **1. Introdução**

Com a Judicialização da Saúde e suas consequências nos cenários jurídico e econômico, os cuidados de saúde, públicos ou privados, entre médico e paciente, deixaram de ser um contato pautado na confiança e veneração para transformar-se em uma relação consumerista como qualquer outra. Posto isto, o presente trabalho visa elucidar que complicações e fatos inerentes manifestados diante de procedimentos cirúrgicos, como sangramentos ou até mesmo uma perfuração de órgão, podem levar a uma apreciação errônea dos fatos, ensejando ao paciente, futuro autor de uma demanda, e até mesmo aos julgadores das diversas cortes nacionais, uma interpretação de ocorrência do erro médico<sup>1</sup>. A medicina se trata de uma arte de diligências<sup>2</sup>, onde nada é certo e preciso, cada organismo é ímpar em sua singularidade biológica e, por estes motivos, complicações e fatos inerentes, cujas ocorrências estejam previstas em doutrinas, não podem ser considerados erro médico, impossibilitando a imposição de culpa ao cirurgião e toda a equipe médico-hospitalar.

### **2. Objetivos**

A partir de uma análise exploratória em dispositivos legais, o presente trabalho objetiva elucidar que a maioria das complicações decorrentes de uma suposta alegação de erro médico, na verdade, são consequências procedimentais previstas em literatura e diretrizes. Entretanto, a compreensão desta relação acaba eivada de equívocos e má interpretação dos fatos. Objetiva-se mostrar que a má exegese se dá pela falta de capacidade técnica dos operadores do direito que estão espalhados pelo vasto território brasileiro, atribuindo normas legais e infralegais distintas ao que se deve, além de suas próprias convicções pessoais. Por fim, ao analisar tal questão jurídico sanitária, este trabalho visa oferecer argumentação embasada na doutrina médica, bem como em ditames normativos para elucidar que o fato da ocorrência de uma complicação inerente ao procedimento deve ser julgada sob o instituto da

responsabilidade subjetiva, onde há veemente necessidade da comprovação de culpa para ensejar o defeito no serviço de saúde prestado.

### **3. Métodos**

Para que se observe a necessidade de interpretação de complicações e fatos inerentes ao procedimento pelo instituto da responsabilidade civil subjetiva é necessário que o presente trabalho seja embasado em três pilares de fundamentação. Primeiramente, a partir de uma análise legal, utilizando a Constituição Federal<sup>3</sup>, o Código Civil<sup>4</sup> e o Código de Defesa do Consumidor<sup>5</sup>, se faz uma análise crítica destes diplomas normativos visando aplicar a correta interpretação aos casos médicos que evoluam com complicações ou intercorrências.

Após, com base no CDC, por meio de um exame doutrinário e comparativo entre este e o atual Código Civil, o presente trabalho visa elucidar a necessidade da interpretação destes atos médicos pela norma consumerista<sup>6</sup>, demonstrando a especificidade desta norma em relação à civilista. Valendo-se do instituto da Responsabilidade Civil Subjetiva, presente no CDC, por meio de uma análise crítica, demonstra-se que estes tipos de complicações não esbarram no instituto da culpa prevista no Art. 14, parágrafo 4º do CDC, não havendo justo motivo para responsabilizar um médico por fatos inerentes e complicações previstas na doutrina médica que ocorram em seus procedimentos.

### **4. Resultados e discussão**

Observa-se que para se originar o dever de reparação, é necessário que estejam presentes os pressupostos da responsabilidade civil, variáveis de acordo com a modalidade de responsabilidade em discussão, que pode ser objetiva ou subjetiva<sup>7</sup>. A responsabilidade subjetiva, aplicada nos casos de aferição da culpa médica, sempre exigirá prova da negligência, imprudência ou imperícia, seja por força do CC seja pelo CDC. Ao analisar as jurisprudências e observar que há previsão da necessidade de se ressaltar a culpa do profissional, os órgãos julgadores devem basear suas decisões em provas técnicas, não havendo possibilidade de o Juiz impor seus achados e convicções pessoais ao caso médico. Assim, bem como a perícia, a doutrina médica deve ser assoalho da decisão judicial. Pois, como mencionado, a culpa deve se consubstanciar nos atos médicos de assistência e cuidado, não havendo o que se falar sobre erro médico nos casos cujas complicações são previstas.

## 5. Considerações finais

Restando claro que a relação médica possui como regra uma interpretação subjetiva da responsabilidade civil<sup>8</sup>. O que se encontra é a veemente necessidade do operador do direito, ao julgar uma questão sobre cuidados de saúde, se desvestir de interpretações pessoais que possa ter formado diante de sua carreira para, tão somente, aplicar sua fundamentação em questões técnicas.

Demonstrado que a Responsabilidade do Médico deve ser sempre auferida mediante seu grau de culpa (negligência, imprudência, imperícia), os julgantes, quando deliberarem causas sobre complicações e fatos inerentes ao procedimento, devem se assoplar em fundamentações técnicas, baseando sua decisão na doutrina médica, nas diretrizes das diversas associações de classe e especialidades<sup>9</sup> e, principalmente no laudo pericial, este último, prova cabal e fundamental para verificação da ocorrência de fato de um defeito no serviço.

Observa-se, por derradeiro, que a jurisprudência, apesar de reconhecer a imperiosa necessidade da aferição de culpa, direciona uma interpretação para a lei consumerista, Art. 14 parágrafo 4º, distanciando-se dos ditames legais previstos no Art. 951 do Código Civil.

## Referências

1. Mendes NF. Responsabilidade Ética, Civil e Penal do Médico, São Paulo, Sarvier, 2006.
2. França GV. Direito Médico. 12ed. Rio de Janeiro, Forense 2018.
3. Brasil. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, Brasília, 5 de outubro de 1988.
4. Brasil. Lei n. Lei N 10.406, De 10 De Janeiro De 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União. Brasília, 10 de janeiro de 2002.
5. Brasil. Lei n. Lei N 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Diário Oficial da União. Brasília, 11 de setembro de 1990.
6. Dantas EVS, Direito Médico, Rio de Janeiro, GZ Ed., 2009.
7. Kfoury Neto, M. Responsabilidade Civil do Médico, São Paulo, Revista dos Tribunais. 2018.
8. Kfoury Neto M. Responsabilidade Civil dos Hospitais, São Paulo, Revista dos Tribunais. 2018.
9. Conselho Federal de Medicina, Medicina e Direito Dilemas da Modernidade, CFM, Brasília, 2019.

# **Diretivas Antecipadas de Vontade e a Responsabilidade Civil do Médico**

Talita Sereia

*Instituto Paulista de Estudos Bioéticos e Jurídicos, Ribeirão Preto, SP, Brasil*

## **1. Introdução**

Atualmente, o tema de responsabilidade civil do profissional médico é uma temática muito discutida no meio jurídico e médico, por se tratar de matéria extremamente delicada, principalmente no tocante sobre a vida/morte. O presente estudo traz como tema a responsabilidade civil do médico no que diz respeito às diretivas antecipadas de vontade. Nessa toada, cabe ressaltar que há um conflito curioso entre as famílias do doente, o dever de emprego das técnicas médicas em benefício do paciente, e da vontade do doente<sup>1</sup>.

Sobre a responsabilidade civil do médico, Diniz<sup>2</sup> esclarece que ela é contratual e só há ato ilícito quando houver conduta ilícita que viola a normas regulamentadoras da profissão. Porém, há de se deixar claro que, conforme art. 34 do Código de Ética Médica<sup>3</sup>, o profissional médico tem o dever de informação ao seu paciente a respeito da doença que o acomete, sobre os riscos do tratamento, terapias que serão empregadas, mas essas informações deverão ser encorajadoras no limite da possibilidade, para que o paciente ou a pessoas que responda por ele entendam e possam concordar com o parecer médico<sup>1</sup>.

O artigo 56 do CEM<sup>3</sup> ainda aduz sobre a liberdade de escolha do paciente, liberdade ao qual todo ser humano tem o direito de ser o autor da própria história e de escolher qual destino dará a sua própria vida. O estudo sobre esse assunto e busca dirimir algumas dúvidas encontradas entre o médico, suas diretrizes e a vontade do paciente. Vale ressaltar que, há grande discussão sobre o assunto e que o presente trabalho está longe de esgotá-lo. Em nenhum país é suficiente a existência de um diploma legal para que as diretivas antecipadas de vontade sejam uma realidade concreta na vida das pessoas<sup>4</sup>.

## **2. Objetivos**

O presente estudo teve como objetivo demonstrar a responsabilidade civil do médico diante às diretivas antecipadas de vontade do paciente e o dever de indenizar.

### **3. Métodos**

Este trabalho respalda-se em pesquisas bibliográficas, o material pesquisado tem como objetivo o estudo das diretivas antecipadas de vontade, regulamentação e suas consequências legais aos profissionais médicos.

### **4. Resultados e discussão**

Ainda que o Brasil não tenha legislado sobre a questão das diretivas antecipadas de vontade<sup>4</sup>, há uma regulamentação do CFM 1995/2012<sup>5</sup> a qual trata do tema, conferindo o direito do paciente em externar sua vontade sobre os tratamentos que será submetido e/ou nomear um representante para tal, dessa forma ocasionando o dever do médico em cumprir a vontade do paciente. A resolução 1995/2012 do CFM<sup>5</sup> define que as diretivas de vontade são: “Conjunto de desejos previa e expressamente manifestados pelo paciente, sobre os cuidados e tratamentos que quer, ou não se submeter, no momento em que estiver incapacitado de expressar, livre e autonomamente sua vontade”.

A Resolução<sup>5</sup> aponta que o registro das diretivas seja registrado no prontuário do paciente, porém não declara a necessidade de testemunhas, e isso pode colocar em dúvida a validade e a veracidade do que está escrito. Com isso, apesar de não estar expresso na resolução, Dadalto<sup>6</sup> afirma a imprescindibilidade da lavratura das Diretivas Antecipadas de Vontade por escritura pública perante um notário, a fim de garantir a segurança jurídica tendo em vista que inexistente legislação específica no país sobre o tema. Assim, sugere-se que se procure a orientação de advogado, registrando no cartório de notas o documento relativo às suas vontades quanto aos cuidados de saúde.

Porém, compete colocar que, segundo Feller<sup>7</sup> o norteamento jurídico dominante é o da validade do negócio jurídico. Dessa forma o médico que atende a demanda da livre e esclarecida vontade do paciente não será condenável, pois não havia por parte do profissional nenhuma intenção no evento morte, mas somente de atenuar o sofrimento inútil. Nesse viés, Barroso e Martel<sup>8</sup> explica que em casos de doentes terminais, em estado vegetativo persistente e doença incurável, dolorosa e debilitante, o direito a escolha deverá ser respeitado no que diz respeito a todo procedimento a qual será submetido.

## 5. Considerações finais

O presente trabalho aborda a responsabilidade civil do médico das diretivas antecipadas de vontade, tendo como objetivo esclarecer sobre essa responsabilidade e o dever de indenizar. Com respaldo da conduta médica com análise da resolução nº1995/2012 através de uma revisão bibliográfica a qual ficou claro que o dever do médico é de meio e não de resultado, e que a autonomia da vontade é primordial em relação a conduta médica. A temática abordada neste projeto é de duradouro, polêmico e intenso debate que exige estudos mais aprofundados e concretos acerca do assunto, que emerge a necessidade de leis a respeito do tema, já que tal matéria é tratada apenas em uma resolução de classe, não havendo no ordenamento jurídico qualquer tratamento próprio da questão.

## Referências

1. Ugarte ON, Acioly MA. O princípio da autonomia no Brasil: discutir é preciso... [Internet]. Rio de Janeiro: Rev Col Bras. 2014. 41(5): 274-277. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rcbc/a/vtLjkchYJvtMS8Fzrxv748w/?lang=pt#> [acesso em 14 julho 2021].
2. Diniz MH. Curso de Direito Civil Brasileiro. 28 ed. v 7. São Paulo: Saraiva; 2014.
3. Dantas E, Coltri M. Comentários ao código de ética médica. 3 ed. São Paulo: GZ Editora; 2020.
4. Hasegawa LCU, Rubira MC, Vieira SM, Rubira AP de A, Katsuragawa TH, Gallo
5. JI, et al. Abordagens e reflexões sobre diretivas antecipadas da vontade no Brasil.
6. Rev Bras Enferm. [Internet]. 2019; 72(1): 266-75. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/reben/a/n6QdkdGGZK6ccpmjYR9B4gs/?lang=pt#> [acesso em 03 de junho de 2021].
7. Conselho Federal de Medicina - CFM. Resolução CFM nº 1.995, de 9 de agosto de 2012. Dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade dos pacientes. Diário Oficial da União [Internet]. Brasília, p. 269-70, 31 ago 2012 Disponível: <https://bit.ly/36zCWCg> [acesso em 23 junho de 2021].
8. Dadalto L. Aspectos registraes das diretivas antecipadas de vontade. Revista eletrônica de direito civil. 2013;2(4):1-9. <https://doi.org/10.1590/S1983-80422013000300011>
9. Nicole F. As diretivas antecipadas de vontade e a responsabilidade civil médica. Rev da EMESC. 2017;24(30):351-70. <https://doi.org/10.14295/10.14295/revistadaesmesec.v24i30.p351>
10. Barroso LR, Martel LCV. A morte como ela é: Dignidade e autonomia individual no final da vida. A morte como ela é: Dignidade e autonomia individual no final da vida. Rev da EMERJ. 2010;13(50):19-63. Disponível em:

[https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj\\_online/edicoes/revista50/Revista50\\_19.pdf](https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista50/Revista50_19.pdf)  
[acesso em 25 de junho de 2021].

# **A Regulamentação da Telemedicina em Tempos da Pandemia pela COVID-19**

Vanessa Cunha de Paula Marcondes Nucci

*Instituto Paulista de Estudos Bioéticos e Jurídicos, Ribeirão Preto, SP, Brasil*

## **1. Introdução**

Pode-se conceituar Telemedicina como todo o esforço organizado e eficiente do exercício médico a distância que tenha como objetivos a informação, o diagnóstico e o tratamento de indivíduos isoladamente ou em grupo, desde que baseado em dados, documentos ou outro qualquer tipo de informação confiável, sempre transmitida através dos recursos da telecomunicação<sup>1</sup>.

Em 30 de janeiro de 2020, a Organização Mundial da Saúde – OMS declarou em Genebra, na Suíça, que o surto do novo coronavírus (2019-nCoV) tratava-se de uma Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional. No dia 03 de fevereiro de 2020, o Ministério da Saúde do Brasil editou a Portaria GM/MS 188/2020 para declarar a Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional<sup>2</sup>.

Na data de 06 de fevereiro de 2020, nasceu a Lei Covid-19 (Lei 13.970/2020) que prevê medidas destinadas ao enfrentamento da situação emergencial, como a quarentena e o isolamento social<sup>3</sup>.

Em 16 de abril de 2020, foi publicada no DOU a Lei 13.989/2020, que autoriza o uso da telemedicina enquanto durar a crise ocasionada pelo novo coronavírus, e de acordo com o artigo 2º, seu uso é autorizado em caráter emergencial, ou seja, em caráter circunstancial em razão da crise gerada pela pandemia<sup>4</sup>.

Portanto, enquanto perdurar a situação do período da Covid-19 a telemedicina está permitida no país, onde muitos profissionais e pacientes passaram a priorizar esse tipo de atendimento, principalmente para orientações menos urgentes, evitando idas desnecessárias aos hospitais, levando acesso a atenção médica a pessoas, lugares carentes e distantes, desde que respeitado todos os critérios de bioética, Conselho Federal de Medicina (CFM) e à Lei de Geral de Proteção de Dados (LGPD).

Com a utilização da telemedicina o médico é capaz de observar os pacientes em determinados casos, sem estar presente na clínica ou hospital. O

acompanhamento de quem apresenta enfermidades crônicas, idosos e crianças, bem como gestantes, pode ser muitas vezes realizado virtualmente, sendo recomendado que cada profissional de saúde, em conjunto com o paciente, tenha autonomia para definir a necessidade de uma consulta presencial. Isto representa um benefício significativo para aqueles que possuem dificuldades para sair de casa, podendo ter sua consulta dentro da comodidade do seu lar, em horários mais flexíveis. Este avanço é possível em virtude da aplicação de tecnologias modernas, como a internet, sistemas de áudio, imagem e vídeo.

## **2. Objetivos**

Essa pesquisa teve como objetivo demonstrar a importância da telemedicina, por mais que a regulamentação seja em caráter emergencial, não deve regredir, espera-se que o Conselho Federal de Medicina faça sua regulamentação definitiva pós pandemia. Atualmente, o Conselho Federal de Medicina está revisando a prática da telemedicina no país, regulamentada pela Resolução CFM 1.643/02<sup>5</sup>.

## **3. Métodos**

O presente estudo consiste em uma pesquisa documental (Legislações e Portarias) e sites de informação, dos quais tiveram como foco a regulamentação da telemedicina no contexto de COVID-19. Foi utilizado o seguinte termo para a pesquisa de dados no Google Acadêmico: telemedicina e pandemia período de março de 2020 a março de 2021.

## **4. Resultados e discussão**

Diante do panorama atual de aumento da expectativa de vida e avanços na tecnologia, é preciso maior atenção ao sistema de saúde brasileiro. É inegável o crescimento de gastos na saúde. Os resultados da telemedicina podem influenciar positivamente na saúde e trazer muitos benefícios para o setor.

A telemedicina é considerada como um ato médico com todas suas obrigações e responsabilidades, estabelecendo uma relação médico paciente. A Lei vigente sancionada pelo Presidente da República, autorizando o uso da telemedicina, somente poderá ser utilizada no período de pandemia. Portanto, torna-se necessário que seja realizado pelo Congresso Nacional, através de uma Lei de Princípios Gerais, que seja delegada aos Conselhos e para as Sociedades de Especialidades, a regulamentação de questões deontológicas.

Apesar dos obstáculos tais como conservadorismo em relação a práticas médicas e a questão cultural que influencia na utilização de recursos médicos. A Telemedicina se mostra um importante veículo de informações de várias áreas, tais como cardiologia, dermatologia e até oftalmologia<sup>XV</sup>. Trata-se de um desafio aos médicos, em transmitir um acolhimento, segurança e confiança através de uma plataforma online, havendo a necessidade dos médicos serem aperfeiçoados para realizarem esse atendimento com qualidade, efetividade e segurança no diagnóstico e tratamento nas áreas de atuação, diminuindo o custo e agilizando o atendimento.

## Referências

1. França GV. Telemedicina: breves considerações ético-legais. Revista Biotética. 2000;8(1):108-20.
2. Brasil, Ministério da Saúde. Portaria GM/MS 188/2020. Declarou a emergência em Saúde Pública de Importância Nacional, conhecida pelas iniciais ESPIN.
3. Brasil. Lei Covid-19 13.970 de 06 de fevereiro de 2020, prevê medidas destinadas ao enfrentamento da situação emergencial, como quarentena e o isolamento social. Diário da União. 07 Fev 2020.
4. Brasil. Lei 13.989 de 15 de abril de 2020. Autoriza o uso da telemedicina enquanto durar a crise ocasionada pelo coronavírus, em caráter emergencial. Diário da União. 16 Abr 2020.
5. Morosini L. Tecnologia a serviço da saúde: adotada em caráter emergencial na pandemia, entenda o que é telemedicina, se ela veio para ficar e como pode ajudar a ampliar o acesso à saúde. RADIS: Comunicação e Saúde. 2021; 221:24-8.
6. Kieling D, da Silva D, Witt F & Magnagnagno O. A Importância da Telemedicina no Contexto da Pandemia de COVID-19. FAG Journal of Health. 2021;3(1):90-7.