

PROCESSO Nº: 0801243-32.2019.4.05.8300 - AÇÃO CIVIL PÚBLICA
AUTOR: SINDICATO DOS MEDICOS DE PERNAMBUCO
ADVOGADO: Charlston Ricardo Vasconcelos Dos Santos
RÉU: CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA
2ª VARA FEDERAL - PE (JUIZ FEDERAL TITULAR)

DECISÃO

1 - Relatório

O SINDICATO DOS MÉDICOS DE PERNAMBUCO - SIMEPE ajuizou em 07/02/2019 esta **ação civil pública, com pedido de liminar *ab initio litis*** em face do CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, na qual pretende, em sede de liminar e sem a ouvida da parte contrária, a suspensão dos efeitos da Resolução CFM nº 2.227, de 13 de dezembro de 2018, publicada no Diário Oficial da União do dia 06 de fevereiro de 2019. Alegou, em síntese, que: o Conselho Federal de Medicina teria editado a Resolução nº 2.227, de 13/12/2018, publicada no Diário Oficial da União, do dia 06/02/2019, que teria o propósito de definir e disciplinar a telemedicina como forma de prestação de serviços médicos; de acordo com a Resolução, a telemedicina "*é o exercício da medicina mediado por tecnologias para fins de assistência, educação, pesquisa, prevenção de doenças e lesões e promoção de saúde, conforme seu art. 1º.*"; com a mencionada Resolução, o Réu estaria pretendendo legitimar a chamada teleassistência médica, inclusive, off-line (assíncrona), como definido nessa disposição legal, ou seja, a Resolução teria por objeto permitir que o Médico realizasse assistência médica à distância, sem o contato pessoal com o paciente, por meio de um ambiente virtual; além disso, estaria regulamentando uma suposta assistência médica que se dará em um ambiente off-line e à distância; de acordo com o art. 3º da Resolução, todos os dados trocados por imagem, texto e/ou áudio entre médicos, entre médico e paciente e entre médico e profissional de saúde dar-se-ão por meio da rede mundial de computadores (internet), e esses dados serão de responsabilidade do médico responsável pelo teleatendimento, isto é, pela telemedicina; todavia, o Médico não teria como garantir a guarda e o sigilo desses dados, primeiro, porque não possuiria capacidade técnica para protegê-los na rede mundial de computadores, segundo, porque os dados estariam disponíveis ao paciente e a outros profissionais de saúde, que não estariam sobre o controle efetivo do Médico e, terceiro, porque, via de regra, a telemedicina seria explorada, em massa, por operadoras e seguradoras de saúde, por grandes corporações prestadoras de serviços de saúde, em que o Médico seria apenas um mero trabalhador, empregado, sem qualquer ingerência sobre esses dados; diversas operadoras, seguradoras e corporações que exploram o mercado de consumo de saúde já estariam anunciando o chamado teleatendimento/telemedicina, ofertando o serviço em apps, páginas de internet e sistemas; o Médico poderia realizar a chamada teleconsulta, o que dar-se-ia remotamente, inclusive, off-line, e, nos atendimentos por longo tempo ou de doenças crônicas, o Réu recomendaria que a consulta presencial ocorresse em intervalos não superiores a 120 dias; ocorre que um paciente com doença crônica careceria de atendimento permanente, e não poderia ficar a mercê de uma condição dessa; o telediagnóstico e a telecirurgia também serão realizadas em ambiente remoto, à distância, sob um ambiente web, o que poderia deixar o paciente à mercê da sorte, já que, invariavelmente, esse procedimento iria ocorrer com uma largura de banda larga ineficiente, sob instabilidade do fornecimento de energia elétrica e submetido a ameaças

virtuais, como vírus e hackers, pois não seria possível garantir a ausência desses acontecimentos, especialmente quando considerado a insegurança nas redes de energia elétrica e na internet; a Resolução nº 2.227/2018 iria de encontro a tudo que se busca garantir até hoje ao paciente e aos médicos, pois contrariaria todas as orientações principiológicas do Código de Ética Médica, a tudo que se tem defendido em favor do paciente; o CFM teria esquecido as orientações e resoluções anteriormente baixadas, a exemplo da Res. Nº 2126/2015, cujo material para divulgação no Instagram (Card), segue abaixo reproduzido; afirmou que a Resolução 2.227/2018 estaria violando a missão de "proteger a sociedade de equívocos da assistência decorrentes da precarização do sistema de saúde"; a Resolução em apreço macularia o direito dos usuários a um serviço de saúde com qualidade e eficiente, ao ponto que colocaria os médicos à mercê de seus empregadores, que já estariam oferecendo a telemedicina no mercado; com a Resolução nº 2.227/2018, os usuários seriam prejudicados, pois certamente haveria a diminuição de médicos nos grandes centros, pois as operadoras, seguradoras e empresários do ramo de serviços de saúde irão reduzir expressivamente o seu quadro de médicos para a realização dos serviços de saúde, já que poderão contar com um único médico para realizar a suposta consulta, diagnóstico e procedimento cirúrgico a milhares de pacientes; a Resolução nem haveria sido publicada e as operadoras já estariam divulgando o "*admirável mundo novo da telemedicina*" para crianças; a telemedicina ainda colocaria os Médicos em risco, porque, por exemplo, o telediagnóstico e a telecirurgia corroboraria para a ocorrência de erros médicos; os Médicos seriam compelidos pelos exploradores do mercado de saúde a se submeterem a telemedicina, sob pena de não serem sequer contratados; diversos Conselhos Regionais de Medicina, Associações Médicas e Entidades Sindicais seriam totalmente contrários à Resolução aqui impugnada; a Resolução contrariaria a Constituição da República/1988, o Código de Defesa do Consumidor (CDC), o Estatuto do Idoso, o Código de Ética Médica, e a Lei nº 12.842, de 10/07/2013, que regeria o exercício da medicina; estariam presentes os requisitos para a concessão da liminar, a fim de sustar, provisoriamente, os efeitos do dano e lesão grave à população e aos próprios médicos; estariam presentes os requisitos do *periculum in mora* e o *fumus boni juris*; a liminar também deveria ser concedida com base nos arts. 297, 305 e 311 do CPC, pelo que deveria ser concedida a tutela provisória de evidência ou de urgência. Teceu outros comentários, e requereu: "a) conceder a medida liminar, *ab initio litis* e *inaudita altera pars*, com a finalidade de que *sejam suspensos os efeitos da resolução editada e publicada pelo Réu (Resolução CFM nº 2.227, de 13 de dezembro de 2018, publicada no Diário Oficial da União do dia 06 de fevereiro de 2019)*, até ulterior deliberação deste MM. Juízo; b) determinar a citação do requerido, na pessoa de seu representante legal, para contestar, querendo, a presente ação, no prazo que lhe faculta a lei, após a audiência a ser designada na forma do art. 334 do CPC, cientificando-lhe que a ausência de defesa implicará revelia; c) intimar o douto membro do Ministério Público para opinar sobre a matéria *sub examine*; d) ao final, julgar totalmente procedente a presente ação e seus correlatos pedidos no sentido de, mantendo a liminar outrora deferida para: d.1) Reconhecer e declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade e a ilegalidade da *Resolução CFM nº 2.227, de 13 de dezembro de 2018, publicada no Diário Oficial da União do dia 06 de fevereiro de 2019*; d.2) Suspender eficácia *Resolução CFM nº 2.227, de 13 de dezembro de 2018, publicada no Diário Oficial da União do dia 06 de fevereiro de 2019*; e) Condenar a parte demanda nas custas e honorários advocatícios na forma da Lei." Protestou o de estilo. Juntou documentos e instrumento de procuração.

2 - Fundamentação

2.1 - Não subsiste a prevenção acusada pelo sistema de distribuição, porque os processos que se acusam preventos, embora ajuizados pelo Sindicato dos Médicos de Pernambuco - SIMEPE, têm como Parte Ré pessoa diversa do CONSELHO FEDERA DE MEDICINA, que figura como Réu neste processo, afastando, assim, identidade de pedidos.

2.2 - O SINDICATO DOS MÉDICOS DE PERNAMBUCO - SIMEPE, na condição de substituto processual da categoria que representa, requer a concessão de medida liminar, sem a ouvida da parte contrária, determinando a suspensão dos efeitos da Resolução CFM nº 2.227, de 13 de dezembro de 2018, publicada no Diário Oficial da União do dia 06 de fevereiro de 2019.

O Sindicato/Autor advoga a presença da fumaça do bom direito e do perigo da demora, e pugna pela concessão da medida liminar, que também deveria ser concedida com base nos arts. 297, 305 e 311 do CPC.

2.1 - Da "liminar" e da "tutela de urgência"

Reza o art. 12 da Lei nº 7.347, de 24.07.1985:

"Art. 12. Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo."

Como o inciso IX do art. 93 da Constituição da República[1] exige que toda decisão tem que ser fundamentada, esse dispositivo legal deve ser aplicado à luz das regras dos artigos acima indicados e invocados pelo Autor do vigente Código de Processo Civil.

Os provimentos buscados pela parte autora têm em comum o risco de ineficácia da medida caso deferida apenas ao final, na sentença.

Na hipótese dos autos, reputo ausente o "perigo da demora", pois a Resolução nº 2.227, de 13 de dezembro de 2018, que foi publicada no Diário Oficial da União - Seção 1, no dia 6 de fevereiro de 2019, **apenas entrará em vigor 90 dias após a sua publicação**, conforme reza o seu art. 23:

"Art. 23. Esta resolução entra em vigor 90 dias após sua publicação."

E esse prazo certamente foi dado exatamente para que o meio social, especialmente o meio médico, discuta o teor dessa Portaria e até mesmo possa encaminhar sugestões ao Conselho, ora Réu, para possíveis alterações.

Portanto, não existe risco de ineficácia da medida caso deferida apenas na sentença, após a devida instrução.

Assim, ausente requisito legal, não é o caso de deferir liminarmente a tutela provisória de urgência antecipada.

2.3 - Da tutela de evidência

A tutela de evidência, prevista a no art. 311 do CPC, pode ser deferida independentemente da existência da probabilidade do direito, do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.

Assim prescreve tal aparato normativo:

"Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente." (G.N.)

De acordo com o Parágrafo único do art. 311 do CPC, apenas é possível a decisão em caráter liminar quando das hipóteses dos incisos II e III.

No presente caso, a parte autora fundamenta a tutela de evidência nos incisos I, II e IV do art. 311 do CPC.

A tutela de vidência autorizada pelo inciso II do art. 311 do CPC reclama a satisfação de dois requisitos cumulativos: alegações de fato comprovadas documentalmente e fundamentos de direito apoiados em **"tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;"**

Portanto, apreciado o pleito de tutela de evidência da parte autora à luz do citado inciso II do art. 311 do CPC, é de se concluir, diante da publicação recentíssima da Resolução ora impugnada, pela não satisfação do requisito "tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;".

Nesse contexto, ausente requisito legal que permita a concessão da tutela de evidência, esse pleito não merece acolhida.

2.3 - Outras considerações

Com efeito, a Telemedicina não é uma novidade no país.

Antes da ora impugnada Resolução nº 2.227, de 13 de dezembro de 2018 (DOU 6/01/2019) que regulamenta a prática da telemedicina, **o Conselho Federal de Medicina, em 2002, já regulamentara a Telemedicina do país.**

A Resolução CFM nº 1.643[2], de 7 de agosto de 2002 (DOU de 26/08/2002) definiu e disciplinou a prestação de serviços através da Telemedicina.

Eis a definição de Telemedicina dada pela Resolução CFM nº 1.643/2002:

"Art. 1º - Definir a Telemedicina como o exercício da Medicina através da utilização de metodologias interativas de comunicação audio-visual e de dados, com o objetivo de assistência, educação e pesquisa em Saúde."

Por sua vez, a Resolução CFM nº 2107[3], de 25/09/2014 (DOU de 17/12/2014), definiu e normatizou a Telerradiologia

Eis a definição de Telerradiologia dada pela Resolução nº 2107/2004:

"Art. 1º 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."

Além disso, a realização de "telecirurgias" (cirurgias a distância por um médico que não está no mesmo local em que o paciente) já está sendo testada e praticada no mundo e no país há uns bons anos.

O *site* institucional da UNA - SUS[4] noticia a realização de cirurgias a distância no Canadá[5] (em 2014); antes disso, em 24/09/2001, já se noticiava a realização de "telecirurgia transatlântica"[6].

A inovação chegou ao Brasil, com a experiência em telecirurgia realizada no hospital Sírio-Libanês de São Paulo em conjunto com um especialista dos EUA, conforme noticiado no jornal *on line* "folha.uol" em 17/09/2000.[7] O Hospital Albert Einstein, outro grande hospital sediado na cidade de São Paulo, também já utiliza o recurso da Telemedicina desde o ano de 2012[8].

Diante de tal realidade, o Conselho Federal de Medicina - CFM, que é a entidade responsável pela fiscalização e normatização das atividades médicas no país, não se podia furtar de regulamentar a prática da Telemedicina no País.

As resoluções mencionadas e, sobretudo a Resolução nº 2.227/2018, ora impugnada, regulamentou, entre outras atividades, a teleconsulta, o telediagnóstico, a telecirurgia, a teletriagem, a teleorientação, a teleconsultoria, o telemonitoramento, e a segurança da informação.

A Resolução nº 2.227/2018 estabeleceu requisitos de segurança mediante a utilização de assinatura digital e certificado digital, de um Sistema de Registro Eletrônico/Digital de informação, proprietário ou de código aberto, que capture, armazene, apresente, transmita ou imprima informação digital e identificada em saúde, e que atenda, integralmente, aos requisitos do Nível de Garantia de Segurança (NGS2) e o padrão da Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP - Brasil.

Com efeito, ao Poder Judiciário não é dado apreciar o mérito da Resolução nº 2.227/2018, do Conselho Federal de Medicina - CPF, por estar fora do alcance de ingerência deste juízo, sob pena de intervenção na autonomia dos poderes, malferindo o Princípio da Separação dos Poderes.

Cabe a este Juízo, tão somente, apreciar os aspectos formais da mencionada Resolução nº 2.227/2018, sob o aspecto da legalidade e da constitucionalidade, o que será feito com propriedade, na sentença, quando da apreciação do mérito, após a instrução, haja vista, conforme salientado quando da análise do pedido de liminar/tutela de urgência/evidência, não está presente, por ora, o risco da ineficácia da medida acaso concedida na sentença.

3- Dispositivo

Posto ISSO:

3.1 - afasto a prevenção acusada pelo sistema PJE e determino que a Secretaria do Juízo retire referida anotação do sistema;

3.2- indefiro os pedidos de tutela provisória de urgência de antecipação, bem como a tutela de evidência, liminarmente, como formulados pelo Sindicato autor;

3.3 - cite-se o Conselho Federal de Medicina - CFM (citação por Carta), na forma e para os fins legais, e o intime desta Decisão.

3.4 - Intime-se o Autor.

3.5 - Com urgência.

Recife, 11.02.2019

Francisco Alves dos Santos Júnior

Juiz Federal, 2ª Vara/PE

(rmc)

[1] Constituição da República.

"Art. 93 - (...).

IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;"
(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

[2] Disponível em:http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/cfm/2002/1643_2002.htm. Acesso em: 09/02/2019.

[3] Disponível em: <https://brasiltelemedicina.com.br/wp-content/uploads/2015/06/Resolu%C3%A7%C3%A3o-CFM-N%C2%BA-2107.pdf> Acesso em: 09/02/2019.

[4] Instituído pelo Decreto 7.385 de 8 de dezembro de 2010_e regulamentado pela Portaria Interministerial nº 10 de 11 de julho de 2013

[5] Disponível em: <https://www.unasus.gov.br/noticia/cirurgioes-realizam-cirurgias-distancia-no-canada> Acesso em: 09/02/2019

[6] Disponível em:<http://www.bibliomed.com.br/news/index/2323/browse/realizada-a-primeira-telecirurgia-transatlantica.html> Acesso em: 09/02/2019

[7] Disponível em:<https://www1.folha.uol.com.br/folha/ciencia/ult306u182.shtml> Acesso em: 09/02/2019

[8] Disponível em:<https://www.einstein.br/pages/home-telemedicina.aspx> Acesso em: 10/02/2019



Assinado eletronicamente por:

Francisco Alves dos Santos Júnior - Magistrado

Data e hora da assinatura: 11/02/2019 22:22:12

Identificador: 4058300.9825268



19021109372133100000009845481

Para conferência da autenticidade do documento:

<https://pje.jfpe.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>