



Número: **5009451-41.2020.4.03.0000**

Classe: **AGRAVO DE INSTRUMENTO**

Órgão julgador colegiado: **3ª Turma**

Órgão julgador: **Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR**

Última distribuição : **24/04/2020**

Valor da causa: **R\$ 5.000,00**

Processo referência: **5000773-31.2020.4.03.6113**

Assuntos: **Exercício Profissional, CONSELHOS**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
DIREITO DE OUVIR AMPLIFON BRASIL S.A. (AGRAVANTE)	JOSE ARNALDO FREIRE JUNIOR (ADVOGADO)
CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA (AGRAVADO)	FRANCISCO ANTONIO DE CAMARGO RODRIGUES DE SOUZA (ADVOGADO)
CONSELHO FEDERAL DE FONOAUDIOLOGIA (AGRAVADO)	LAURO AUGUSTO VIEIRA SANTOS PINHEIRO (ADVOGADO)

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
14094 2468	08/09/2020 21:43	<a href="#">Decisão</a>	Decisão



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009451-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: DIREITO DE OUVIR AMPLIFON BRASIL S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ARNALDO FREIRE JUNIOR - SP218900-A

AGRAVADO: CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, CONSELHO FEDERAL DE FONOAUDIOLOGIA

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO ANTONIO DE CAMARGO RODRIGUES DE SOUZA - DF15776-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LAURO AUGUSTO VIEIRA SANTOS PINHEIRO - DF38125

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos seguintes termos:

*Vistos.*

*Cuida-se de ação declaratória ajuizada por **Direito de Ouvir Amplifon Brasil S/A.** contra o **Conselho Federal de Medicina** e o **Conselho Federal de Fonoaudiologia**, com a qual pretende seja declarado que os seus fonoaudiólogos possam, nos termos da legislação vigente, realizar diagnósticos nosológicos e prescreverem aparelhos de correção auditiva.*

*Em pedido de tutela de urgência incidental apresentado em 31/03/2020, após ter distribuído a presente demanda no dia 30/03/2020, a autora pleiteia decisão liminar inaudita altera parte, fundada na urgência que decorre da pandemia de Coronavírus, inclusive com repercussões na saúde dos pacientes que assiste e nas dificuldades econômicas daí decorrentes.*

***É o relatório do essencial. Passo a decidir.***

*Em linhas gerais, a autora defende a tese de que o fonoaudiólogo é profissional capacitado e habilitado para **realizar diagnósticos nosológicos e prescrever aparelhos de correção auditiva**, não sendo tais atos privativos de médico otorrinolaringologista.*

*Apóia-se no disposto pelo art. 196 da Constituição Federal e no veto presidencial ao inciso I do artigo 4º da Lei 12.842/2013.*

*Diz o referido art. 196 da CF:*



*Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.*

*Na mensagem de veto ao dispositivo mencionado, a Exma. Presidente da República assim fundamentou:*

***Inciso I do caput e § 2º do art. 4º***

*“I - formulação do diagnóstico nosológico e respectiva prescrição terapêutica;”*

*“§ 2º Não são privativos do médico os diagnósticos funcional, cinésio-funcional, psicológico, nutricional e ambiental, e as avaliações comportamental e das capacidades mental, sensorial e perceptocognitiva.”*

***Razões dos vetos***

*“O texto inviabiliza a manutenção de ações preconizadas em protocolos e diretrizes clínicas estabelecidas no Sistema Único de Saúde e em rotinas e protocolos consagrados nos estabelecimentos privados de saúde. Da forma como foi redigido, o inciso I impediria a continuidade de inúmeros programas do Sistema Único de Saúde que funcionam a partir da atuação integrada dos profissionais de saúde, contando, inclusive, com a realização do diagnóstico nosológico por profissionais de outras áreas que não a médica. É o caso dos programas de prevenção e controle à malária, tuberculose, hanseníase e doenças sexualmente transmissíveis, dentre outros. Assim, a sanção do texto poderia comprometer as políticas públicas da área de saúde, além de introduzir elevado risco de judicialização da matéria.*

*O veto do inciso I implica também o veto do § 2º, sob pena de inverter completamente o seu sentido. Por tais motivos, o Poder Executivo apresentará nova proposta que mantenha a conceituação técnica adotada, porém compatibilizando-a com as práticas do Sistema Único de Saúde e dos estabelecimentos privados.”*

*Em uma primeira e provisória análise, própria das tutelas de urgência, tenho que as disposições constitucionais do art. 196 constituem os princípios norteadores do direito à saúde, notadamente a obrigação do Estado em garantir o acesso universal e igualitário, não tratando especificamente o tema aqui debatido.*

*Já em relação ao veto ao inciso I do art. 4º da Lei n. Lei 12.842/2013 e suas respectivas razões, reconheço certa plausibilidade ao menos na conclusão de que tal lei, do modo como promulgada, não estabelecerá como atos privativos do médico a “formulação do diagnóstico nosológico e respectiva prescrição terapêutica”.*

*Por outro lado, de tal conclusão – precária enquanto não formado o contraditório – não decorre necessariamente a possibilidade do fonoaudiólogo em praticar tais atividades, porquanto não descritas na Lei n. 6.965, de 09 de dezembro de 1981, que dispõe sobre a regulamentação da profissão de fonoaudiólogo (grifos meus):*

*Art. 4º É da competência do Fonoaudiólogo e de profissionais habilitados na forma da legislação específica:*



a) desenvolver trabalho de prevenção no que se refere à área da comunicação escrita e oral, voz e audição;

**b) participar de equipes de diagnóstico, realizando a avaliação da comunicação oral e escrita, voz e audição;**

c) realizar terapia fonoaudiológica dos problemas de comunicação oral e escrita, voz e audição;

d) realizar o aperfeiçoamento dos padrões da voz e fala;

e) colaborar em assuntos fonoaudiológicos ligados a outras ciências;

f) projetar, dirigir ou efetuar pesquisas fonoaudiológicas promovidas por entidades públicas, privadas, autárquias e mistas;

g) lecionar teoria e prática fonoaudiológicas;

h) dirigir serviços de fonoaudiologia em estabelecimentos públicos, privados, autárquicos e mistos;

i) supervisionar profissionais e alunos em trabalhos teóricos e práticos de Fonoaudiologia;

j) assessorar órgãos e estabelecimentos públicos, autárquicos, privados ou mistos no campo da Fonoaudiologia;

l) participar da Equipe de Orientação e Planejamento Escolar, inserindo aspectos preventivos ligados a assuntos fonoaudiológicos;

m) dar parecer fonoaudiológico, na área da comunicação oral e escrita, voz e audição;

n) realizar outras atividades inerentes à sua formação universitária pelo currículo.

*Parágrafo único. Ao Fonoaudiólogo é permitido, ainda, o exercício de atividades vinculadas às técnicas psicomotoras, quando destinadas à correção de distúrbios auditivos ou de linguagem, efetivamente realizado.*

*Com efeito, participar da equipe de diagnóstico parece não ter o mesmo alcance que fazer o diagnóstico da doença e prescrever o respectivo tratamento.*

*Embora tenha sido julgado antes da vigência da Lei n. 12.842/2013, há precedente do E. TRF da 1ª Região que trata especificamente do tema, validando, ao menos por ora, a tese de que a Lei n. 6.965/81 não contempla as atividades de diagnóstico e prescrição de tratamento (grifos meus):*

**ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CONSELHO FEDERAL DE FONOAUDIOLOGIA. COMPETÊNCIAS NÃO PREVISTAS EM LEI. LEI 6.965/1981. ALARGAMENTO DO CAMPO DE ATUAÇÃO PROFISSIONAL. RESOLUÇÃO. ILEGALIDADE. 1. O parágrafo único, do art. 1º da Lei 6.965/1981, estabeleceu que o Fonoaudiólogo é o profissional, com graduação plena em Fonoaudiologia, que atua em pesquisa, prevenção, avaliação e terapia fonoaudiológicas na área da comunicação oral e escrita, voz e audição, bem como em aperfeiçoamento dos padrões da fala e da voz. 2. O**



**art. 4º da referida Lei estabeleceu as competências do Fonoaudiólogo, dentre as quais, não estão previstas a realização de diagnósticos clínicos e a prescrição de tratamentos.** 3. As Resoluções CFFA 246/2000, 259/2000 e 260/2000, por terem tratado de matéria não prevista na Lei que regulamenta a profissão de fonoaudiólogo, são ilegais e devem ser anuladas. 4. Apelação da Sociedade Brasileira de Otorrinolaringologia a que se dá provimento. Apelação do Conselho Federal de Fonoaudiologia prejudicada.

(AC 0029849-32.2003.4.01.3400, JUIZ FEDERAL CARLOS EDUARDO CASTRO MARTINS, TRF1 - 7ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 08/11/2013 PAG 847.)

*Portanto, a questão é complexa e a concessão da medida liminar importaria autorizar que profissionais que não são médicos façam o diagnóstico da doença e prescrevam o tratamento, quando tradicionalmente tal atividade é realizada pelos médicos otorrinolaringologistas.*

*Fato, aliás, que parece ter sido tolerado pela autora até o presente momento, nada obstante a lei que enverga neste momento datar de 2013.*

*As leis acima mencionadas não trazem, com exatidão, até onde vai a competência do médico e onde começa a do fonoaudiólogo, ou mesmo quais seriam as eventuais competências concorrentes.*

*Embora tenha alegado que as requeridas têm emitido pareceres de que haveria impedimento ao fonoaudiólogo praticar as atividades em debate, a autora não trouxe tais pareceres, os quais eventualmente poderiam esclarecer mais a questão.*

*Enfim, não me sinto convencido da probabilidade do direito alegado pela demandante, ao menos enquanto não instalado o contraditório.*

*Em relação à urgência da medida, vejo que a autora convive com tal situação há anos: pela documentação trazida com a inicial sua existência data, pelo menos, de 2016. A lei – ou melhor, o veto à lei que fundamenta sua pretensão – é de 2013.*

*Logo, não há urgência que justifique o diferimento do contraditório, notadamente quando a questão de fundo é complexa e poderia eventualmente ser danosa se, ao final do processo, concluir-se que o fonoaudiólogo não tem competência legal para praticar atos dessa natureza e que tradicionalmente sempre competiu aos médicos.*

*Por derradeiro, não se olvida que as medidas de enfrentamento à pandemia de Coronavírus poderão trazer consequências econômicas danosas à autora (como ao mundo todo) com a esperada diminuição de suas atividades e, por consequência, de seu faturamento.*

*Ocorre que, no presente caso, tais consequências são indiretas e escapam ao objeto da presente lide.*

*Com efeito, a circunstância da pandemia não afeta diretamente a questão principal da demanda: saber se o fonoaudiólogo pode diagnosticar doença e prescrever tratamento.*

*Logo, não pode ser, isoladamente, motivo para o atropelo do contraditório, até porque, dado um diagnóstico ou um tratamento errado por falta de habilitação legal, as consequências podem ser irreversíveis.*



*Não é cabível nem mesmo medida cautelar, porquanto, para além de ser satisfativa, não encontra plausibilidade neste momento processual, como já visto.*

*Diante dos fundamentos expostos, ausentes as condições exigidas notadamente pelos artigos 300 e 305 do NCPC, indefiro a tutela de urgência.*

*Citem-se e intimem-se.*

Sustenta a agravante, em síntese, que “a realização de diagnósticos nosológicos e prescrição de aparelhos de correção auditivo a serem praticados pelos fonoaudiólogos encontra respaldo na legislação, uma vez que, tal atividade não é privativa dos médicos, conforme veto ao inciso I do artigo 4º da Lei 12.842/2013”.

Intimados, os agravados apresentaram suas contraminutas.

É o relatório. Decido.

A Lei n.º 12.842/2013, que dispõe sobre o exercício da medicina, prescreve o seguinte em seus artigos 2.º e 4.º:

Art. 2º 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.

Parágrafo único. 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.

Art. 4º São atividades privativas do médico:

I - (VETADO);

II - indicação e execução da intervenção cirúrgica e prescrição dos cuidados médicos pré e pós-operatórios;

III - indicação da execução e execução de procedimentos invasivos, sejam diagnósticos, terapêuticos ou estéticos, incluindo os acessos vasculares profundos, as biópsias e as endoscopias;

IV - intubação traqueal;

V - 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;

VI - execução de sedação profunda, bloqueios anestésicos e anestesia geral;



VII - emissão de laudo dos exames endoscópicos e de imagem, dos procedimentos diagnósticos invasivos e dos exames anatomopatológicos;

VIII - (VETADO);

IX - (VETADO);

X - determinação do prognóstico relativo ao diagnóstico nosológico;

XI - indicação de internação e alta médica nos serviços de atenção à saúde;

XII - realização de perícia médica e exames médico-legais, excetuados os exames laboratoriais de análises clínicas, toxicológicas, genéticas e de biologia molecular;

XIII - atestação médica de condições de saúde, doenças e possíveis sequelas;

XIV - atestação do óbito, exceto em casos de morte natural em localidade em que não haja médico.

§ 1º 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:

I - agente etiológico reconhecido;

II - grupo identificável de sinais ou sintomas;

III - alterações anatômicas ou psicopatológicas.

§ 2º (VETADO).

§ 3º As doenças, para os efeitos desta Lei, encontram-se referenciadas na versão atualizada da Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde.

§ 4º Procedimentos invasivos, para os efeitos desta Lei, são os caracterizados por quaisquer das seguintes situações:

I - (VETADO);

II - (VETADO);

III - invasão dos orifícios naturais do corpo, atingindo órgãos internos.

§ 5º Excetuam-se do rol de atividades privativas do médico:

I - (VETADO);

II - (VETADO);

III - aspiração nasofaringeana ou orotraqueal;

IV - (VETADO);



V - realização de curativo com desbridamento até o limite do tecido subcutâneo, sem a necessidade de tratamento cirúrgico;

VI - atendimento à pessoa sob risco de morte iminente;

VII - realização de exames citopatológicos e seus respectivos laudos;

VIII - coleta de material biológico para realização de análises clínico-laboratoriais;

IX - procedimentos realizados através de orifícios naturais em estruturas anatômicas visando à recuperação físico-funcional e não comprometendo a estrutura celular e tecidual.

§ 6º O disposto neste artigo não se aplica ao exercício da Odontologia, no âmbito de sua área de atuação.

§ 7º O disposto neste artigo 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.

A leitura conjunta dos artigos acima afasta, ao menos nesta análise sumária da questão, a alegação de que a realização de diagnósticos nosológicos e prescrição de aparelhos de correção auditivo não são de competência exclusivas do médico.

Conforme acima transcrito, o médico desenvolverá suas ações profissionais no campo da atenção à saúde para a prevenção, o diagnóstico e o tratamento das doenças, sendo-lhe privativo a determinação do prognóstico relativo ao diagnóstico nosológico.

Importante registrar que o Conselho Federal de Fonoaudiologia, em sua contraminuta, consignou que, no exercício do poder regulador da profissão de fonoaudiólogo, não autorizou a prática pretendida pela agravante, sendo que a Resolução CFF n.º 546/2019, expressamente exige do fonoaudiólogo a solicitação médica e a avaliação audiológica completa à seleção do aparelho de amplificação sonora individual.

Ante o exposto, indefiro o pedido liminar.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

