



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

AV. RIO BRANCO, 243, Anexo II - 9º Andar - Bairro: Centro - CEP: 20040-009 - Fone: (21)3218-8163 -
www.jfrj.jus.br - Email: 16vf@jfrj.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM Nº 5017748-58.2018.4.02.5101/RJ

AUTOR: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - CREMERJ

RÉU: CONSELHO REGIONAL DE BIOMEDICINA 1ª REGIÃO

RÉU: FERNANDA RIBEIRO FIGUEIREDO

SENTENÇA

I - Relatório

Trato de Ação pelo Procedimento Comum, autuada inicialmente, por equívoco, como Ação Civil Pública, ajuizada pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - CREMERJ em face do CONSELHO REGIONAL DE BIOMEDICINA 1ª REGIÃO e de FERNANDA RIBEIRO FIGUEIREDO, sem pedido liminar, no qual apresenta os seguintes pedidos:

- a. Seja o Réu instado a impedir a realização do procedimento estético visando a aplicação de toxina botulínica realizada por biomédicos;*
- b. Seja o Réu impedimento de divulgar ou realizar cursos com a finalidade de ensinar aos biomédicos a aplicação toxina botulínica em pacientes;*
- c. Seja o Réu intimação a contestar a presente sob pena revelia e confissão;*
- d. Seja o réu condenado ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios.*

Alega que a Biomedicina possui um vasto campo de exploração e fornecer seus conhecimentos adquiridos na vida acadêmica, atualmente são 33 (trinta e três) campos protegidos por lei, mas o biomédico por ter uma formação tão ampla e especializada ao mesmo tempo, detém a capacidade de se desenvolver em qualquer área da saúde.

Acrescenta a Ré FERNANDA RIBEIRO FIGUEIREDO possui um consultório onde pratica ilegalmente a aplicação de toxina botulínica e preenchimento, além de dar aulas para outros biomédicos das ações acima referidas, sendo estas práticas somente poder ser realizadas por médicos.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Informa que, considerando que, conforme a Lei nº 12.842/2013 (Lei do Ato Médico), sentença emitida pela Justiça Federal do Distrito Federal (DF) em decorrência de ação ajuizada pelo Conselho Federal de Medicina (CFM) determinou a ilegalidade de medidas cometidas pelo Conselho Federal de Biomedicina (CFBM) que, por meio de normas administrativas, autorizou seus filiados a extrapolar os limites e as competências que a legislação lhes autoriza.

Destaca, ademais, que quando feito por leigo, priva o paciente do diagnóstico e tratamento adequado à sua condição. Considere-se também que estes procedimentos são práticas invasivas, capaz de causar danos aos pacientes quando exercida de forma indevida.

Estima que um razoável contingente de profissionais da área da biomedicina continua exercendo essa atividade, pois os graves riscos de elaboração diagnóstica e de realização de técnica invasiva por profissionais sem formação adequada, bem como os aspectos legais da questão, já receberam parecer frontalmente contrário dos Ministérios da Saúde e da Justiça.

Pondera que, desta forma, não há como permitir que estes profissionais não qualificados permaneçam praticando este tipo de procedimento, nos termos das Resoluções CFBM nº 197/2011, nº 200/2011 e nº 214/2012, além da sua Resolução normativa nº 01/2012, afirmando que os biomédicos ficam proibidos de executar procedimentos dermatológicos e cirúrgicos, considerados invasivos. Pela Lei nº 12.842/2013, ou seja, apenas os médicos podem realizar tais atividades.

Sustenta que biomédico somente tem permissão de atuar em questões ligadas à saúde quando supervisionado por médico. A lei que regulamenta a profissão do biomédico é claríssima em ressaltar que o profissional pode atuar, sob supervisão médica, em serviços de hemoterapia, de radiodiagnóstico e de outros para os quais esteja legalmente habilitado. Os atos normativos editados pelo Réu (CFBM) desbordaram da lei, na medida em que permitiram a atuação de biomédicos sem a supervisão médica.

Aduz que a ré pretende, então, incentivar o EXERCÍCIO ILEGAL DA MEDICINA, caracterizando um desrespeito às leis que protegem os direitos da cidadania no que tange à integridade sanitária, colide frontalmente com a Ética e coloca em choque os fundamentos do Estado de Direito, definido pelo Código Penal Brasileiro, em seus artigos 268 (infração de medida sanitária preventiva) e 282 (do exercício ilegal da medicina).

Inicial e documentos anexados no evento 1.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Contestação (evento 16, DEFESA PRÉVIA1) da ré, FERNANDA RIBEIRO FIGUEIREDO, na qual:

a) Afirma que todas as assertivas do autor não procedem, acrescentando que a saúde estética sequer é reconhecida como ramo médico pela medicina, sendo absolutamente incongruente a propositura da presente ação.

b) Informa possuir liminar a seu favor autorizando a prática das atividades estéticas, concedida pelo TRF da 1ª Região, a autora não pratica qualquer atividade exclusiva de médico, de acordo com a própria lei do ato médico.

c) Suscita a preliminar de ausência de interesse processual por ilegitimidade ativa, pelas razões a seguir:

c.1) Descata que a lei que consolida atos privativos de médico é a Lei nº 12.842/13, conhecida como Lei do Ato Médico, especificando o conjunto de atividades de diagnóstico, tratamento, encaminhamento de pacientes e prevenção de agravos e doenças, acrescentando que esta lei clara ao especificar que a atividade privativa do médico é aquela que se encontra diretamente ligada a procedimentos invasivos, assim descritos.

Art. 4o São atividades privativas do médico:

§ 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.

c.2) Pontua que, sendo assim, s atos que só podem ser praticados por médicos são aqueles que invadam orifícios naturais do corpo; os procedimentos realizados por biomédicos não são considerados invasivos nos termos da lei do ato médico, tendo em vista que não invadem orifícios naturais do corpo e não atingem órgãos internos.

c.3) Aduz que as resoluções que estruturam o trabalho do biomédico são as resoluções nºs 197/2011, 200/2011, 214/2012 e o Anexo I, item 2, da Resolução Normativa 01/2012, do Conselho Federal de Biomedicina, discorrendo sobre as aludidas resoluções.

c.4) Informa que todas as s as atividades praticadas pelos médicos encontram-se listadas nestas resoluções, e, de sua análise, notamos que nenhuma destas práticas é privativa de médicos, pois não invadem orifícios do corpo e tampouco atingem órgãos internos.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

c.5) Destaca que as atividades praticadas pelos biomédicos são de aplicação de botox, preenchimentos, laser, peelings e todos os demais previstos nas resoluções supra, e nenhum deles é capaz de atingir órgãos internos, pois são procedimentos superficiais, acrescentando que o biomédico é um profissional extremamente capacitado, e não representa risco algum para os pacientes a prática rotineira de peelings, aplicação de botox e preenchimentos, vez que são realizados superficialmente e não têm o condão de causar qualquer tipo de lesão a órgãos internos, pois os utensílios sequer se aproximam de órgãos internos. São feitos na superfície da pele, dos lábios, e do couro cabeludo.

c.6) nota que os procedimentos praticados pelos biomédicos não são privativos de médicos, de acordo com a própria lei do ato médico, e, portanto, o Conselho Regional de Medicina do Rio de Janeiro, ora autor, não tem legitimidade para impugnar os atos administrativos praticados pelo Conselho Federal de Biomedicina.

c.7) Reafirma que o Conselho Regional de Medicina não tem competência para fiscalizar os biomédicos, sendo assim, eventual demanda neste sentido deveria ser ajuizada pelo Ministério Público, sobressaindo aí a ilegitimidade ativa, não havendo que se falar em propositura da ação pelo CREMERJ, impugnando atos que não são de sua competência.

c.8) frisa que Medicina Estética não é prevista nem reconhecida como especialidade médica pelo Conselho Federal de Medicina, sendo no mínimo o incongruente que o autor ajuíze ação afirmando que a prática dos atos dos biomédicos no campo da estética é privativa de médicos, quando sequer reconhece a saúde estética como ramo da medicina.

c.9) Pondera que se a a saúde estética não é ramo da medicina, os médicos não a praticam; porém, o autor vem na presente tentar impedir os biomédicos de praticarem. Sendo assim, quem vai praticar a saúde estética? A atividade vem sendo exercida pelos biomédicos há muito tempo e até hoje não se tem notícia de danos causados por biomédicos, ao contrário dos inúmeros casos de erro médico existentes.

d) Defende que, dada a ilegitimidade ativa, além do não reconhecimento de saúde estética pelo Conselho Federal de Medicina, deve a presente ação ser extinta sem análise do mérito.

e) Aponta a existência de conexão do presente feito com os autos 0042020-06.2012.4.01.3400, ação ordinária ajuizada pelo Conselho Federal de Medicina na Justiça Federal em face do Conselho Federal de Biomedicina, visando a declaração de nulidade das resoluções supracitadas, para que os biomédicos fossem impedidos de praticar as atividades lá previstas, sob a alegação de que seriam atos privativos de médicos, acrescenta que é exatamente o caso dos autos, tendo em vista que a causa de pedir formulada pelo autor é idêntica à causa de pedir da ação movida pelo Conselho Federal de Medicina na ação supracitada.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

f) Argumenta ser evidente, no presente caso, o risco de prolação de decisões conflitantes: imagine que a Justiça Federal do Rio de Janeiro entenda pelo impedimento da ré de praticar a saúde estética, e o Tribunal Regional Federal da 1ª Região decidir o contrário, estaríamos diante de um grave impasse.

g) defende a necessidade de determinação de remessa da presente ação ao juízo prevento, a fim de que ambas as ações sejam decididas em conjunto, nos termos da lei.

h) Discorre sobre sua formação e capacitação profissional.

g) Afirma que, não obstante todos os anos de estudo dedicados à prática segura da profissão, a ré possui em seu favor (bem como todos os biomédicos) a liminar concedida no pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação nº 0063639-65.2016.4.01.0000, processo originário nº 0042020- 06.2012.4.01.3400, decisão proferida pelo Desembargador Federal Marcos Augusto de Sousa, do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que autoriza a realização dos procedimentos estéticos por parte dos biomédicos, descritos nas resoluções 197/2011, 200/2011, e 214/2012, e o Anexo I, item 2, da Resolução Normativa 01/2012, do Conselho Federal de Biomedicina – CFBio, e dentre estes procedimentos está elencada a aplicação de toxina botulínica, comumente denominado “aplicação de Botox.”

No evento 18 (evento 18, PET1), foi juntado o comprovante de citação positiva do réu CONSELHO REGIONAL DE BIOMEDICINA 1ª REGIÃO, em 21/08/2018, através da Carta Precatória 510000083135.

Contestação do CONSELHO REGIONAL DE BIOMEDICINA 1ª REGIÃO, (evento 19, CONT1), na qual:

a) Impugna, inicialmente, todos os documentos que acompanham a inicial uma vez que não servem para fundamentar a pretensão ali exposta.

b) Afirma que a parte autora nada pediu ou requereu contra o Conselho Regional de Biomedicina, acrescentando que, no entanto, este não se furta de defender seus profissionais devidamente habilitados para técnica de aplicação de toxina botulínica, certo é que a improcedência da ação é medida de rigor.

c) Afrima que não assiste razão ao auto em suas alegações de eventuais nulidade da Resolução CFBM e outra, eis que as aludidas resolução, ora inquinadas, não colidem com o art. 5º, XIII da CF/88, uma vez que não há legislação específica ordinária tratam da técnica de aplicação de toxina botulínica.

d) Pontua que a decisão singular apontada pelo autora, que , em tese, impediria os biomédicos de biomédicos de exercereem tal mister, não proziu efeitos face ao efeito suspensivo concedido perante o TRF1.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

E) Aduz que quando da edição da Lei nº 12.842/2013 (ato Médico), que rege o exercício da Medicina, buscou-se de forma envesada estabelecer qualquer procedimento relacionado a saúde, e dentre eles podemos citar a acupuntura e a técnica de aplicação de toxina botulínica, como ato médico, afirmando que, contudo, naquela oportunidade, a Presidente da República vetou os incisos I e II do § 4º do art. 4º, que pretendiam declarar como exclusividade da classe médica.

f) Pondera que, a falta de regulamentação dessa técnica estética, interpretada à luz da liberdade constitucional de escolha profissional, que é limitada apenas por requisitos definidos em Lei, não impede os profissionais da área de saúde de praticar a técnica de aplicação botulínica desde que permitido e devidamente habilitados pelos seus conselhos de classe.

g) Saliencia que se essa técnica de aplicação botulínica fosse ato exclusivo do médico, todos os profissionais de saúde que há décadas realizam essa conduta estariam, em tese, praticando o delito de exercício ilegal da medicina. O que não é verdade. Até porque a medicina sequer reconhece a medicina estética.

h) afirma que o que o autor mesmo pretende é realizar de forma disfarçada é uma reserva de mercado exclusiva para os médicos, o que é um absurdo.

i) Defende a legalidade das resoluções exaradas pelo Conselho Federal de Biomedicina.

j) Afirma a existência de litigância de má-fé e ato atentatório à dignidade da justiça do autor na inicial apresentada.

Decisão, (evento 21, DESPADEC1), intimando a parte em réplica e provas e, após, os réus em provas.

Réplica do CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO CREMERJ, (evento 25, RÉPLICA1), na qual;

a) sustenta que o fato de não haver legislaç botulínica não autoriza seu livre exercício, questionando a necessidade de cada procedimento médica carecer de lei para ser exercido.

b) Reitera que a aplicação de toxina botulínica é método invasivo e, portanto, prática privativa do médico, nos termos legais, inclusive ratifico pelos réus em suas defesas.

Art. 4º São atividades privativas do médico:

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



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

I - (VETADO);

II - (VETADO);

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

c) Sustenta que, nesse ponto, caipor terra o argumento de que a aplicação do botox não é capaz de causar lesão a órgãos internos, porquanto feito na superfície da pele, já que, como deveriam saber os réus, a pele é o maior órgão do corpo humano e, assim, nas camadas da pele são encontrados vaso sanguíneos e linfático, nervos, terminações nervosas, folículos pilosos, glândulas sudoríparas e sebáceas.

d) Pontua restar claro que a aplicação de toxina botulínica deve ser necessariamente realizada por médico.

e) pondera que não se pode intitular todo e qualquer procedimento de "procedimento estético" meramente para fins de tirar a atribuição privativa de médico e conferi-la a outros profissionais, cuja formação não é compatível com as exigências técnicas do procedimento, acrescentando que pensar desta forma é admitir que uma cirurgia plástica para fins estéticos seja realizada por biomédicos ou esteticistas por exemplo.

Decisão, (evento 28, DESPADEC1), intimando as partes em provas, a qual foi reterida na decisão, (evento 33, DESPADEC1), eis que os advogados do réus não estavam cadastrados no Sistema EPROC quando da intimação da decisão do evento 28.

Petição da ré FERNANDA RIBEIRO FIGUEIREDO, (evento 39, PET1) na qual:

a) informa não possuir novas provas a produzir

b) reitera que a liminar que concede à autora plenos poderes para exercer sua profissão está ativa, requerendo a juntado andamento atualizado daquele processo (processo nº 0063639-65.2016.4.01.0000 - pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação nº 0063639-65.2016.4.01.0000, processo originário nº 0042020- 06.2012.4.01.3400 do Egrégio TRF1).

Promoção do MPF, (evento 40, PROMOÇÃO01), da qual transcrevo o seguinte excerto:

"O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL vem...manifestar ciência da decisão retro, e informar que atuará no feito como sujeito processual imparcial, na condição de custos iuris, reservar-se o direito de emitir eventual parecer após a manifestação exauriente das partes, bem como após a manifestação em



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

provas pelas rés, ou eventual produção de outras provas além daquelas constantes dos autos, conforme determinado nos eventos 28 e 33, garantindo-se paridade processual aos litigantes.

Petição do CONSELHO REGIONAL DE BIOMEDICINA 1ª REGIÃO, (evento 44, PET1), na qual:

a) Reitera os argumentos aduzidos em sua contestação,

b) Apresenta pedido pela improcedência de todos os pedidos do autor, sendo imposto ao mesmo a condenação como “litigante de má-fé a pagar multa, e a indenizar a parte contrária pelos prejuízos que esta sofreu e a arcar com os honorários advocatícios e com todas as despesas que efetuou”

Decisão, (evento 46, DESPADEC1), determinando a intimação do MPF para parecer.

Promoção do MPF, (evento 49, PARECER1), na qual:

a) Considerando a alegação de conexão suscitada pela corré, Fernanda Ribeiro Figueiredo, requer o Ministério Público Federal a intimação do Conselho autor para que se manifeste acerca do Processo nº 0042020-06.2012.4.01.3400, em trâmite na 3ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, procedendo-se à juntada da inicial e do respectivo andamento processual, com vistas a possibilitar a averiguação da existência de eventual reflexo processual no andamento dos presentes autos, caso confirmada a identidade dos pedidos e/ou causa de pedir nas demandas coletivas Após, com a vinda da manifestação da parte, pugna por nova vista dos autos.

Decisão, (evento 52, DESPADEC1), intimando a parte autora para prestar os esclarecimentos requeridos pelo MPF no evento 49 (evento 49, PARECER1).

Petição do CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - CREMERJ, (evento 55, PET1), na qual:

a) Acosta aos autos, junto a presente manifestação, cópia petição e peças do Processo nº 0042020-06.2012.4.01.3400 (evento 55, OUT2 e evento 55, OUT3), cópia do andamento processual dos autos no 1º grau (evento 55, OUT4), cópia do andamento processual dos autos no 2º grau (evento 55, OUT5) e cópia da sentença proferida pelo Juízo da 3ª Vara Federal do Distrito Federal nos aludidos autos (evento 55, OUT6).

b) sustenta que não há que



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

) Esclarece que o Processo nº 0042020-06.2012.4.01.3400, em trâmite na 3ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, movido pelo Conselho Federal de Medicina – CFM - em face do Conselho Federal de Biomedicina – CFBM - questiona a legalidade das Resoluções nº 197/2011, 200/2011 e 214/2014 e o Anexo I, item 2 da Normativa nº 01/2012. Essas normas editadas pelo CFBM versam sobre a possibilidade de realização de procedimentos da Medicina Estética pelo profissional biomédico. O CFM entende que as definições e autorizações nas normas editadas pelo CFBM extrapolam e invadem campo de atuação privativo de médico, segundo a Lei Federal 12.842/2013.

d) Reitera que não há que se falar em conexão entre a presente ação e o Processo nº 0042020-06.2012.4.01.3400, mas pontua ser inegável a existência de reflexos processuais no andamento dos presentes autos, uma vez que o Poder Judiciário já se manifestou acerca da inexistência de respaldo legal para a atuação do biomédico sem a supervisão médica, tendo em vista o teor da Lei Federal 12.842/13 que destaca que a Medicina estética é um campo de atuação privativo do profissional médico.

A despeito de a presente ação não ser Ação Civil Pública, a mesma foi cadastrada inicialmente como tal, em vez de ação pelo Procedimento Comum e, por isso foram diversas as decisões determinando a intimação do MPF cuja intervenção no presente feito não é obrigatório já que, repito, não se trata de ação Civil Pública e, assim, sendo, deixo de apreciar as demais manifestações do MPF no feito e considerando que o feito se encontra maduro para sentença, tratando-se de matéria iminente de direito, vieram os autos conclusos para sentença.

É o relatório. Decido.

I - Fundamentação

À Secretaria do Juízo para retificar a autuação para que a classe da ação conste como Procedimento Comum em vez de Ação Civil Pública.

a) Da preliminar de ilegitimidade ativa da parte autora suscitada pela ré FERNANDA RIBEIRO FIGUEIREDO

Deve ser rejeitada a preliminar eis que, o Conselho Regional de Medicina do Estado do Rio de Janeiro detém legitimidade para buscar assegurar observância da legislação, no que toca ao exercício de atos privativos dos médicos, consubstanciada, assim, sua legitimidade para a propositura da presente ação.

Assim, rejeito a preliminar formal suscitada.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

b) Da preliminar de conexão destes autos com os autos do processo nº 0042020-06.2012.4.01.3400 suscitada pela ré FERNANDA RIBEIRO FIGUEIREDO

Tendo em vista que, conforme documentos aconstados pela parte autora, no evento 55, já houve prolação de sentença no processo nº 0042020-06.2012.4.01.3400, em trâmite na 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, não há que se falar em conexão e a consequente reunião dos respectivos processos para julgamento conjunto, pois no feito apontado como conexo, repito, já houve prolação de sentença, encontrando-se em sede de recurso de apelação.

Do exposto, rejeito a conexão apontada.

c) Superada as questões formais acima, passo à análise do mérito.

Pois bem, em que pese a ter sido afastada a conexão do presente feito com os autos nº 0042020-06.2012.4.01.3400, em trâmite na 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, no qual já foi prolatada sentença, julgando procedente o pedido da autora, naquele feito (Conselho Federal de Biomedicina - CFBM), é inegável a conexão material entre as demandas e, por consequência, a existência de reflexos processuais no andamento dos presentes autos, uma vez que o Poder Judiciário já se manifestou acerca da inexistência de respaldo legal para a atuação do biomédico, sem a supervisão médica, no campo apontado, tendo em vista o teor da Lei Federal 12.842/13 que destaca que a Medicina estética é um campo de atuação privativo do profissional médico.

De fato, como visto, os pedidos no presente feito são, conforme constam na petição inicial, os seguintes:

a. Seja o Réu instado a impedir a realização do procedimento estético visando a aplicação de toxina botulínica realizada por biomédicos;

b. Seja o Réu impedimento de divulgar ou realizar cursos com a finalidade de ensinar aos biomédicos a aplicação toxina botulínica em pacientes;

Os pedidos, nos autos nº 0042020-06.2012.4.01.3400, em trâmite na 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, são anular as Resoluções nºs 197/2011, 200/2011, 214/2012 e o Anexo I, item 02 da Normativa nº 01/2012, do Conselho Federal de Biomedicina.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Ora, as aludidas Resoluções do CFBM nº 197/2011, nº 200/2011 e nº 214/2012, além da sua Resolução Normativa nº 01/2012, consistem justamente na causa de pedir da autora, no presente feito, eis que, como visto, a mesma alega em sua petição inicial que não há como permitir que estes profissionais não qualificados permaneçam praticando o mencionado tipo de procedimento, nos termos das Resoluções CFBM nº 197/2011, nº 200/2011 e nº 214/2012, além da sua Resolução normativa nº 01/2012, afirmando que os biomédicos estão proibidos de executar procedimentos dermatológicos e cirúrgicos, considerados invasivos. Pela Lei nº 12.842/2013, apenas os médicos podem realizar tais atividades.

Feitas tais considerações, adoto como razões de decidir a bem lançada sentença proferida pelo Juízo da 3ª Vara Federal do Distrito, proferida nos mencionados autos do acervo daquele juízo, à qual adiro e emprego, como razões de decidir, para reconhecer a procedência do pedido autoral.

Confira-se excerto da fundamentação e da parte dispositiva da aludida sentença:

II. FUNDAMENTAÇÃO

(...)

A matéria é meramente de direito, por isso que passo ao julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 330, I, do CPC.

A Constituição Federal no art. 5º, XIII, consagra a liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, desde que atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.

Os conselhos profissionais, ainda que dotados de poder de polícia e de poder regulamentar, estão sujeitos à reserva legal no que toca à qualificação profissional.

Isso significa que eventuais exigências dos conselhos profissionais que impliquem restrições ao exercício de atividade somente poderão ser estabelecidas por lei e não por espécie normativa inferior.

Diante dessas considerações, à luz da Lei Federal 6.684/79, que regulamenta as profissões de Biólogo e de Biomédico e cria os Conselhos Federal e Regionais de Biologia e Biomedicina, é que se devem analisar as resoluções atacadas pela parte autora no mérito dessa ação.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

No tocante ao profissional biomédico, a lei esclarece:

CAPÍTULO II

Da Profissão de Biomédico

Art. 3º O exercício da profissão de Biomédico é privativo dos portadores de diploma:

I - devidamente registrado, de bacharel em curso oficialmente reconhecido de Ciências Biológicas, modalidade médica;

II - emitido por instituições estrangeiras de ensino superior, devidamente revalidado e registrado como equivalente ao diploma mencionado no inciso anterior.

Art. 4º Ao Biomédico compete atuar em equipes de saúde, a nível tecnológico, nas atividades complementares de diagnósticos.

*Art. 5º Sem prejuízo do exercício das mesmas atividades por outros profissionais igualmente habilitados na forma da legislação específica, o **Biomédico poderá:***

I - realizar análises físico-químicas e microbiológicas de interesse para o saneamento do meio ambiente;

II - realizar serviços de radiografia, excluída a interpretação;

III - atuar, sob supervisão médica, em serviços de hemoterapia, de radiodiagnóstico e de outros para os quais esteja legalmente habilitado;

IV - planejar e executar pesquisas científicas em instituições públicas e privadas, na área de sua especialidade profissional.

Parágrafo único. O exercício das atividades referidas nos incisos I a IV deste artigo fica condicionado ao currículo efetivamente realizado que definirá a especialidade profissional.

A lei que regulamenta a profissão do biomédico é claríssima em ressaltar que o profissional pode atuar, sob supervisão médica, em serviços de hemoterapia, de radiodiagnóstico e de outros para os quais esteja legalmente habilitado.

Os atos normativos editados pelo Réu desbordaram da lei, na medida em que permitiram a atuação de biomédicos sem a supervisão médica.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

A Resolução Nº 78, de abril de 2002 dispõe sobre o Ato Profissional Biomédico e fixa o campo de atividade do Biomédico, além de criar normas de Responsabilidade Técnica.

CAPÍTULO I - DO ATO PROFISSIONAL DO BIOMÉDICO

Art. 1º - Definir o Ato Profissional do Biomédico, como todo procedimento técnico- profissional praticado por Biomédico, na área em que esteja legalmente habilitado/capacitado, a saber.

§ 1º - Atividades que envolvam procedimentos de apoio diagnóstico.

§ 2º - Atividades de coordenação, direção, chefia, perícia, auditoria, supervisão e ensino.

§ 3º - Atividades de pesquisa e investigação.

E ainda dispõe sobre a atuação do profissional de biomedicina:

CAPÍTULO II - DO CAMPO DE ATUAÇÃO DAS ATIVIDADES DO BIOMÉDICO

Art. 1º - Fixar o campo de atuação das atividades do Biomédico

§ 1º - O Biomédico poderá, desde que comprovado a realização de Estágio com duração igual ou superior a 500 (quinhentas) horas, em instituições oficiais ou particulares, reconhecidas pelo órgão competente do Ministério da Educação ou em laboratório conveniado com Instituições de nível superior ou cursos de especialização ou pós-graduação, reconhecidos pelo MEC, possuir as seguintes Habilitações:

1-Patologia Clínica (Análises Clínicas)/ 2- Biofísica/ 3- Parasitologia/ 4- Microbiologia/ 5- Imunologia/ 6- Hematologia/ 7- Bioquímica/ 8- Banco de Sangue/ 9- Virologia/ 10- Fisiologia/ 11-Fisiologia Geral/ 12- Fisiologia Humana/ 13- Saúde Pública/ 14- Radiologia/ 15- Imaginologia (excluindo interpretação)/ 16- Análises Bromatológicas/ 17- Microbiologia de Alimentos/ 18- Histologia Humana/19- Patologia/ 20- Citologia Oncológica/ 21- Análise Ambiental/ 22- Acupuntura/ 23- Genética/ 24- Embriologia/ 25- Reprodução Humana/ 26- Biologia Molecular.

Na esteira da evolução profissional, mais resoluções do CFBM foram editadas para contemplar outras atribuições aos biomédicos, tais como a especialidade de; Perfusão e Toxicologia (Resol. 135, de 03 de abril de 2007); Sanitarisa (Resol. nº 140, de 04 de abril de 2007); Anatomia Patológica (Resol. 145, de 30 de agosto de 2007) e Estética (Resol. 197, de 21 de fevereiro de 2011).



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

As Resoluções nº 197/2011, 200/2011 e 214/2014 e a Normativa nº 01/2012, questionadas no presente processo, referem-se à atuação do profissional biomédico no exercício da Saúde Estética.

O CFBM, para a elaboração da Resolução nº 197/2011, dentre várias ponderações, considerou que procedimentos invasivos não-cirúrgicos na área de estética são também de competência dos profissionais da área de saúde e admitiu a habilitação do profissional de biomedicina na área de saúde estética, desde que especializado.

A Resolução nº 200/2011 do CFBM, portanto, dispôs sobre os critérios para a habilitação do profissional em Biomedicina Estética. Vejamos:

Art. 3º - Os requisitos necessários para a habilitação provisória em Biomedicina Estética são:

- a) Eletroterapia; sonoforese (Ultraom Estético); Iontoforese; Radiofrequência Estética;*
- b) Laserterapia; Luz Intensa Pulsada e LED;*
- c) Peelings químicos e Mecânicos;*
- d) Cosmetologia;*
- e) Carboxiterapia;*
- f) Intradermoterapia;*
- g) Certificados de participações em Congressos e/ou eventos na área de Saúde Estética;*
- h) Declaração de matrícula com a devida carga curricular em curso de Pós-Graduação em Estética;*
- i) Comprovante de experiência na área de saúde estética, com o mínimo de um (01) ano de atuação como: Contrato Social da Empresa em exerce e/ou exerceu esta atividade; Carteira de Trabalho devidamente assinada; Contrato de Prestação de Serviços devidamente registrado em Cartório e/ou com firma reconhecida;*

Art. 4º - Para o profissional habilitar provisoriamente junto aos Conselhos Regionais de Biomedicina em Biomedicina Estética, deverá fazer o requerimento por escrito devendo ser acompanhado no mínimo de dois (02) documentos que comprovem o conhecimento na área estabelecida nas letras do artigo 3º;



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

artigo 3º; Art. 5º - Quanto aos requisitos necessários para a habilitação definitiva em Biomedicina Estética, o profissional Biomédico deverá atender um (01) ou dois (02) dos quesitos exigidos no art. 3º retro mencionado e, apresentar junto com o seu requerimento:

a) Certificado e/ou Diploma com título de especialista em Estética, obtido ou reconhecido pela Associação Brasileira de Biomedicina – ABBM e/ou Certificado de pós-graduação (Lato ou Stricto Sensu), em conformidade com LDB (Lei de Diretrizes e Bases da Educação) e demais determinações e normas estabelecido pelo CAPES – MEC.

Art. 6º - Considera-se no direito de requerer a habilitação definitiva o profissional Biomédico que esteja fazendo graduação na área, respeitando o estágio supervisionado mínimo de quinhentas (500) horas.

A Resolução nº 214/2012, ainda tratando dos profissionais de biomedicina habilitados em estética, dispõe sobre atos do profissional biomédico e menciona o uso de substâncias em procedimentos estéticos. São elas: Nutrientes (coenzima Q10, vitaminas, etc.), Biológicos (Toxina Botulínica), Fitoterápicos (lipossomas de girassóis, etc.). AYSLIM (ext. de manga), Acido glicólico, Acido alfa lipolico, Acido hialuronico, Aminofilina, Benzopirona Bicabornato de sódio 8,4%, Biotina, Blufemedil, Cafeína, Castanha da Índia, Centella asiática, Chá verde (Green Tea), Cloreto de magnésio, Colágeno, Complexo B, Condoitina sulfato, Dente de leão, Desoxicolato de sódio, DMAE, DMSO (dimetillaminoetanol), D pantenol, Elastina, GAG (glicosaminaglicanos), Gincko Biloba, L Glutamina, Inositol, Ioimbina, L-Carnitina, L-Fenilalanina, Finaterida (própria para intradermoterapia capilar), Glicina glutation, Hialuronidase, L – Taurina, L –Triptofano, LOrnitina, Mesocaina (lidocaína), Minoxidil (vaso dilatador), Procaina (anestésico), Rutina (enzima fitoterápica), Solução fisiológica, Sinetrol, Silício Orgânico, Tiratricol, Vitamina C.

A Normativa nº 01/2012, de 10 de abril de 2012, em seu anexo I, apresenta tabela de regulamentação das atividades de biomédicos, técnicos, tecnólogos nas habilitações de acupuntura, estética, citologia e anatomia patológica e imaginologia. Com relação ao profissional biomédico especializado, as atividades regulamentadas são Eletroterapia, sonoforese (Ultrassom Estético), iontoforese, radiofrequência estética, Laserterapia, Luz Intensa Pulsada e LED, Peelings químicos e mecânicos, Cosmetologia, Carboxiterapia, Intradermoterapia (Enzimas e Toxina Botulinica), Preenchimentos semi permanentes, Mesoterapia, Responsável por clinica de estética.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

O Conselho Federal de Medicina insurge-se contra essas resoluções que habilitam o biomédico em saúde estética, aduzindo que os procedimentos referidos são, muitas vezes, invasivos, necessitando a realização de diagnósticos, os quais devem ser feitos por profissionais com habilitação técnica e científica em medicina. Ou seja, são atos médicos e devem ser realizados estritamente por médicos da área de dermatologia e cirurgia plástica.

Em sua defesa, o Conselho Federal de Biomedicina alega que o biomédico habilitado em biomedicina estética pode exercer procedimento invasivo não cirúrgico e que os produtos utilizados são de uso comum, pois podem ser comprados e usados sem qualquer receituário médico.

Independentemente da simplicidade do procedimento e dos produtos utilizados, não há respaldo legal para a atuação do biomédico sem a supervisão médica.

Os procedimentos estéticos em questão subsumem-se ao conceito de atividades privativas do médico.

A Lei 12.842/2013, conhecida como “Lei do ato médico”, estabeleceu que são atos privativos do médico:

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;

(...)

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

(...)



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

A Resolução nº 1.627/2001 do Conselho Federal de Medicina define o que seria “ato médico”:

Artigo 1º - Definir o ato profissional de médico como todo procedimento técnico-profissional praticado por médico legalmente habilitado e dirigido para:

a) promoção da saúde e prevenção da ocorrência de enfermidades ou profilaxia (prevenção primária);

b) prevenção da evolução das enfermidades ou execução de procedimentos diagnósticos ou terapêuticos (prevenção secundária);

c) prevenção da invalidez ou reabilitação dos enfermos (prevenção terciária).

§ 1º - As atividades de prevenção secundária, bem como as atividades de prevenção primária e terciária que envolvam procedimentos diagnósticos de enfermidades ou impliquem em indicação terapêutica (prevenção secundária), são atos privativos do profissional médico.

§ 2º - As atividades de prevenção primária e terciária que não impliquem na execução de procedimentos diagnósticos e terapêuticos podem ser atos profissionais compartilhados com outros profissionais da área da saúde, dentro dos limites impostos pela legislação pertinente.

A exposição de motivos da referida resolução é clara no sentido de restringir determinados atos apenas àqueles que detêm a capacidade técnica e científica para a realização de procedimentos complexos, para cujo aprendizado são dedicados anos de especialização na vida acadêmica. Abaixo, transcrevo trechos:

“Ato médico ou ato profissional de médico, que também pode ser denominado procedimento médico ou procedimento técnico específico de profissional da Medicina, é a ação ou o procedimento profissional praticado por um médico com os objetivos gerais de prestar assistência médica, investigar as enfermidades ou a condição de enfermo ou ensinar disciplinas médicas. Como prática clínica, é sempre exercido em favor de paciente que lhe solicitou ajuda ou está evidente que dela necessita, mediante contrato implícito ou explícito, utilizando os recursos disponíveis nos limites da previsão legal, da codificação ética, da possibilidade técnico-científica, da moralidade da cultura e da vontade do paciente. Essa ação ou procedimento deve estar voltada para o incremento do bem-estar das pessoas, a profilaxia ou o diagnóstico de enfermidades, a terapêutica ou a reabilitação de enfermos.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Na medida em que os procedimentos médicos só podem ser exercidos por pessoas legalmente habilitadas para exercer a Medicina, isto é, os médicos, é impossível fugir à tautologia de um ato médico ser uma ação ou atividade de médico. Mesmo que nem toda ação de um médico possa ser classificada como um procedimento médico - da mesma maneira que, por similitude, ocorre com o ato legislativo e o legislador.

Quando isso for possível, porque as ciências médicas não oferecem solução para todas as necessidades dos enfermos, o ato médico deve estar fundamentado em conhecimento aceito por sua comunidade profissional, cientificamente embasado na informação mais atual e ter como objetivo fomentar a saúde, evitar ou diagnosticar as enfermidades, e/ou tratar ou reabilitar os enfermos.

Um ato médico pode ter como objeto um indivíduo ou uma coletividade. E pode usar qualquer meio aceito pela comunidade científica como adequado para aquele propósito.

O exercício dos atos médicos é função privativa de quem é formado em Medicina em estabelecimento educacional oficial ou oficialmente reconhecido, estando, portanto, legalmente capacitado. Ademais, exige-se que esteja formalmente habilitado pelo Conselho Regional de Medicina de seu estado, e registrado no organismo competente de vigilância sanitária do sistema de saúde a que estiver vinculado.

Não é possível ser meio médico. Nem alguém pode ser uma fração qualquer de um médico. O especialista não é nem pode ser um pedaço de médico. É um médico inteiro, que atua com mais desembaraço e maior capacidade em determinada área da Medicina. A despeito disso nem sempre ser verdadeiro na prática, a especialidade deve enriquecer o médico e não empobrecê-lo em sua capacidade profissional, limitando-o.

Em pesquisa no sítio da Sociedade Brasileira de Biomedicina Estética, o Biomédico Esteta é o habilitado em Biomedicina Estética que está apto a realizar os seguintes procedimentos: Avaliação e Acompanhamento; Eletroterapia & Eletroestimulação; Laserterapia (Eplação a Laser; Fototerapia e LED; Lasers Fracionados não-ablativos; Luz Intensa Pulsada; Remoção de Tatuagem e Maquiagem Definitiva); Microagulhamento; Peelings (Químicos – Superficial, Médio -Profundo; Mecânicos – Hidrodermabrasão – Microdermabrasão Cristal e Diamante); Bio-tecnologias (Radiofrequência; Ultra-cavitação; Ultra-som dissipado; Ultra-Som focalizado; Endermologia; Criolipólise); Procedimentos Invasivos não-cirúrgicos (Carboxiterapia; Intradermoterapia capilar, corporal e facial; Preenchimentos injetáveis; Toxina Botulínica; Cosmetologia avançada.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

É demais comprovado nos autos que esses procedimentos não são tão simples, como defendido pelo Conselho Federal de Biomedicina. As complicações decorrentes da realização de tais atos são inúmeras, levando pacientes a óbitos

Não se desmerece o conhecimento dos biomédicos ao observar que o ramo da saúde estética não deva ser retirado das atribuições privativas dos médicos. Pelo contrário, aqui se prestigia o arcabouço constitucional e legal que regulamenta as profissões em comento.

Entretanto, não se pode substituir o médico com especialização em dermatologia ou cirurgia plástica pelo biomédico com especialização em estética.

O médico dermatologista somente alcança o título de “Dermatologista”, após anos cursando medicina, submetendo-se a especialização em dermatologia em instituição reconhecida, a qual não é inferior a dois anos, devendo submeter-se a aplicação de provas pela (Sociedade Brasileira de Dermatologia).

Na sua formação especializante estuda ainda: Anatomia (principalmente pele e anexos cutâneos), Fisiologia, Patologia Cutânea (estudo das doenças de pele), Oncologia Básica, Ginecologia e Obstetrícia, Biologia, Microbiologia, Imunologia, Alergologia Básica, Infectologia.

No caso do cirurgião plástico, as exigências são ainda mais severas. Todo cirurgião plástico, obviamente, fez uma faculdade de Medicina, curso de tempo integral com duração média de seis anos. Para ser considerado um cirurgião plástico, precisa fazer residência durante mais cinco anos. Os dois primeiros anos conferem a ele o título de cirurgião geral. Para ser considerado cirurgião plástico, ainda precisa estudar mais três anos, fazendo residência em cirurgia plástica em uma das escolas credenciadas pela Sociedade Brasileira de Cirurgia Plástica (SBCP), único órgão oficial reconhecido pelo Conselho Regional de Medicina (CRM). Até aqui, já são 11 anos de investimento no conhecimento. Passado isso, deverá se submeter a um exame para ingressar na Sociedade Brasileira de Cirurgia Plástica e, se aprovado, terá o título de especialista homologado pelo Conselho Federal de Medicina (CFM), sendo considerado membro associado da SBCP.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

O biomédico especializado em saúde estética necessita ser graduado em curso superior em biomedicina, ser pós-graduado Lato Sensu ou Stricto-Sensu em Biomedicina Estética por instituição reconhecida pelo MEC, estar devidamente inscrito e em dia com o seu Conselho Profissional (CRBM's), estar habilitado pela Associação Brasileira de Biomedicina – ABBM, comprovar atuação profissional no setor da saúde estética por meio das exigências descritas em edital vigente, ser sócio e estar quite com os débitos junto a Sociedade Brasileira de Biomedicina Estética - SBBME/ABBME, realizar a Prova de Título.

São preparações profissionais diferentes, portanto, não há razão para conferir atribuições médicas àqueles que não têm formação em medicina.

Diante desse quadro, o Conselho Federal de Biomedicina atuou à margem do Princípio da Legalidade Objetiva ao editar as Resoluções 197/2011, 200/2011 e 214/2012 e a Normativa nº 01/2012.

Não se pode olvidar que constitui crime exercer, ainda que a título gratuito, a profissão de médico, dentista ou farmacêutico, sem autorização legal ou excedendo-lhe os limites, conforme dispõe o art. 2822 do Código Penal Brasileiro.

Aliada à ilegalidade de tais resoluções, são noticiadas gravíssimas situações de procedimentos errôneos que causaram debilidades e até mortes de pacientes, os quais se submeteram a tratamentos estéticos sem a supervisão do profissional de medicina.

A jurisprudência para o caso específico ainda está sendo construída, mas cito algumas que trataram de casos análogos:

ADMINISTRATIVO. PRÁTICA ACUPUNTURISTA. ATIVIDADE NÃO REGULAMENTADA NO BRASIL. EXERCÍCIO POR PROFISSIONAIS DA ÁREA DA SAÚDE, COM BASE EM RESOLUÇÃO E SEM SUPORTE EM LEI AUTORIZATIVA ESPECÍFICA. EXTENSÃO DO CAMPO DE ATUAÇÃO DOS BIOMÉDICOS. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. 1. Após acirrada divergência jurisprudencial nos Tribunais pátrios, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação no sentido de que a atividade de acupuntura não pode ser regulamentada por Resoluções dos Conselhos Profissionais, sem alicerce em lei autorizativa específica. 2. Nesse diapasão: a) "no Brasil não existe legislação que proíba a certos profissionais da área de saúde a prática da Acupuntura, ou mesmo que a preveja apenas em favor de alguns; no entanto, não se pode deduzir, a partir desse vácuo normativo, que se possa, por intermédio de ato



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

administrativo", atribuir ao Biomédico" a prática da Acupuntura, porquanto dependeria de autorização legal expressa o exercício de tal técnica médica, por ser o agulhamento idêntico a procedimento invasivo, ainda que minimamente". b) convém recordar "que, no domínio do Direito Público, como ensina o Professor GERALDO ATALIBA, a ausência de previsão legal para o desempenho de certa atividade regulamentada significa a sua interdição àquele agente, por falta de atribuição de competência, que somente a lei pode definir; não se aplica, no âmbito do Direito Público, a famosa teoria da licitude implícita, segundo a qual, a conduta que não é proibida é permitida, tal como é conhecida tradicionalmente nos campos do privatismo jurídico". c) não é admissível aos profissionais da área da saúde "estender o seu próprio campo de trabalho por meio de Resolução Administrativa, pois as suas competências estão fixadas em lei que regulamenta o exercício da notável profissão." (REsp 1357139/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 24/04/2013). 3. Submetida a questão em debate ao controle de constitucionalidade do colendo Supremo Tribunal Federal, os eminentes Ministros GILMAR MENDES e TEORI ZAVASCKI, em recentíssimas decisões, negaram seguimento a dois recursos extraordinários, ao argumento de que a jurisprudência do Excelso Pretório é no sentido de que somente a União pode legislar sobre as condições para o exercício das profissões. É certo que ninguém pode ser obrigado a fazer ou deixar de fazer algo em virtude de lei (art. 5º, II, da CR), mas também é garantia constitucional que o livre exercício das profissões pressupõe a qualificação necessária para a prática da profissão (art. 5º, XII, da CR) - RE 753475 - DF, DJe 14/06/2013 e RE 750384 - DF, DJe- 19/06/201, respectivamente. Nesse sentido: ADI 3587, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 22.2.2008 e RE 414.426, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Dje 10.10.2011. 4. Em suma, apesar de não existir no ordenamento jurídico lei específica regulando a atividade de acupuntor, não pode o profissional de biomedicina, que possui regulamentação própria na Lei 6.684/79 e no Decreto regulamentar n. 88.439/83, "praticar atos que sua legislação profissional não lhe permite, sob pena de ferir-se o inciso XIII do artigo 5º da Constituição". O Conselho Federal de Biomedicina "não pode regulamentar atos que não estão previstos em lei como privativos dos profissionais que fiscaliza, elastecendo-os." (AC 0032814- 51.2001.4.01.3400 / DF, Rel. JUIZ FEDERAL CARLOS EDUARDO CASTRO MARTINS, 7ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 p.264 de 03/04/2012). 5. Apelação e remessa oficial não providas. (TRF-1 - AC: 200234000051420 DF 2002.34.00.005142-0, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA, Data de Julgamento: 30/07/2013, SÉTIMA TURMA, Data de Publicação: e-DJF1 p.272 de 09/08/2013)

ADMINISTRATIVO. CONCURSO. ACUPUNTURA. EXERCÍCIO POR BIOMÉDICOS. ILEGALIDADE. ADOÇÃO DA TÉCNICA DA MOTIVAÇÃO REFERENCIADA ("PER RELATIONEM"). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ENTENDIMENTO DO STF. 1. Cuida-se de



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

apelação de sentença que denegou a segurança para julgar improcedentes os pedidos da parte autora para retificar o Edital de concurso público promovido pela Secretaria de Saúde do Município de Recife para prever aos biomédicos a possibilidade de concorrer ao cargo de acupunturista ofertado apenas aos médicos, psicólogos e fisioterapeutas. 2. A mais alta Corte de Justiça do país já firmou entendimento no sentido de que a motivação referenciada ("per relationem") não constitui negativa de prestação jurisdicional, tendo-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões judiciais. Adota-se, portanto, os termos da sentença como razões de decidir. 3. (...) "2. A questão posta em análise cinge-se em saber se a prática de acupuntura, ramo da Medicina Tradicional Chinesa, pode ser exercida, no Brasil, pelos Biomédicos." 4. (...) "3. No Brasil, não existe legislação federal que proíba a prática da acupuntura por quem não seja médico, tampouco existe Lei que estabeleça ser privativa de médico o exercício dessa atividade. 5. (...) "Há outros inúmeros projetos de Lei em tramitação no Congresso Nacional a respeito deste assunto, dentre os quais fiz referência, na decisão inicial, ao Projeto de Lei nº 2.626/2003, que dispõe sobre a regulamentação e fiscalização do exercício profissional da Acupuntura. E isso demonstra que o assunto é de grande interesse de várias profissões da área de saúde e confere acerto à decisão inicial deste juízo, na qual se negou medida liminar, por faltar Lei que autorize o Biomédico a exercer a atividade de acupunturista." 6. (...) "4. A profissão de Biomédico é regulamentada pela Lei nº 6.684, de 03.09.1979, a qual elenca as atividades passíveis de ser exercidas por tal profissional: Art. 4º Ao Biomédico compete atuar em equipes de saúde, a nível tecnológico, nas atividades compres de diagnósticos. Art. 5º Sem prejuízo do exercício das mesmas atividades por outros profissionais igualmente habilitados na forma da legislação específica, o Biomédico poderá: I - realizar análises físico-químicas e microbiológicas de interesse para o saneamento do meio ambiente; II - realizar serviços de radiografia, excluída a interpretação; III - atuar, sob supervisão médica, em serviços de hemoterapia, de radiodiagnóstico e de outros para os quais esteja legalmente habilitado; IV - planejar e executar pesquisas científicas em instituições públicas e privadas, na área de sua especialidade profissional. Parágrafo único. O exercício das atividades referidas nos incisos I a IV deste artigo fica condicionado ao currículo efetivamente realizado que definirá a especialidade profissional. O Impetrante fundamenta sua pretensão nos artigos 1º e 8º da Resolução do CFBM nº 78, de 29.04.2002, onde foi reconhecida a acupuntura como atividade cujo exercício é permitido ao biomédico. Ocorre que o Conselho Federal de Biomedicina, assim como todo e qualquer conselho profissional, não tem poder de legislar sobre profissões, mas apenas o de fiscalizar as atividades profissionais daqueles pertinentes à circunscrição de suas respectivas esferas específicas de atribuição. Logo, mencionados dispositivos, nesse particular, são inconstitucionais, pois ferem o princípio da legalidade (inciso II do art. 5º da Constituição da República) e, por isso, desprovidos de qualquer valor. Destarte, não cabe aos conselhos profissionais extrapolar o âmbito de suas atribuições, sob pena de invadir matéria reservada à lei. Tenho que a Autoridade apontada como coatora errou ao especificar, como aptos ao concurso para a função ou cargo de



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

acupunturista, apenas pessoas formadas em Fisioterapia ou Psicologia ou Medicina e/ou pessoa com certificado ou declaração de conclusão de especialização na área de acupuntura, emitido por instituição reconhecida pelo Ministério da Educação e Cultura-MEC, porque: a) as Leis que regulamentam as três profissões citadas não lhes asseguram a privacidade do exercício dessa atividade; b) não há Lei regulamentando esses cursos de especialização de acupuntura, ainda que autorizados pelo MEC Mas, por outro lado, não pode o Judiciário obrigar referida Autoridade a praticar outra ilegalidade: que Biomédicos possam fazer o concurso para a função ou cargo de acupunturista, apenas com base em uma Resolução do respectivo Conselho Federal. Ora, a Lei que regulamenta a atividade de Biomédico não autoriza esse profissional a realizar a atividade de acupuntura. Dessa forma, os arts. 1º, item 22, e 8º e respectivo inciso I, todos da Resolução CFBM nº 78, de 29.04.2002, são inconstitucionais, porque ferem o inciso II do art. 5º da Constituição da República, uma vez que tratam de assunto que só poderia ser tratado por Lei. Nessa situação, não há que se falar em ilegalidade, tampouco abuso de poder por parte da Autoridade Impetrada, por não ter admitido a inscrição de biomédico para concorrer ao cargo para exercer a atividade de acupuntura no mencionado edital." Apelação improvida. (TRF-5 - AC: 59961220124058300 , Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena, Data de Julgamento: 27/06/2013, Primeira Turma, Data de Publicação: 04/07/2013)

Há jurisprudência no sentido também de atribuir ao médico a responsabilidade pelo erro no procedimento estético, reconhecendo a necessidade da presença do profissional de medicina para verificar o risco de morte do paciente submetido ao tratamento.

APELAÇÃO CÍVEL. TRATAMENTO ESTÉTICO. BIOPLASTIA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA CLÍNICA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO DO MÉDICO. COMPLICAÇÃO MÉDICA. NÃO CUMPRIMENTO DO DEVER DE INFORMAÇÃO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. 1. A responsabilidade civil de clínica estética, na qualidade de fornecedora de serviços, é objetiva, devendo responder, independentemente de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos (CDC 14 caput). 2. Tratando-se de procedimento de cunho estético, com nítido fim embelezador, a obrigação do médico é de resultado e não de meio, pois a consecução dos objetivos que o médico acordou com o particular constitui, em verdade, a própria essência da obrigação, de modo que o não alcance das metas avençadas ensejam tanto a inexecução contratual quanto a presunção de culpa do profissional pela reparação dos danos eventualmente suportados pelo paciente. precedentes do STJ. 3. Age com negligência o médico que não municia o particular contratante com informações essenciais sobre os riscos do procedimento, de modo que, independentemente da inexistência de erro do profissional réu, este responde pelos riscos não informados ao autor. 4. Majora-se o quantum indenizatório arbitrado na r. sentença de r\$ 15.000,00



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

(quinze mil reais) para r\$ 20.000,00 (vinte mil reais) quanto aos danos morais, e de r\$ 10.000,00 (dez mil reais) para r\$ 20.000,00 (vinte mil reais) quanto aos danos estéticos, em consonância com as peculiaridades do caso, com a situação econômica da parte pagadora e com o caráter punitivo-pedagógico da indenização. 5. Negou-se provimento ao apelo dos réus e deu-se parcial provimento ao apelo do autor. (TJ-DF , Relator: J.J. COSTA CARVALHO, Data de Julgamento: 21/05/2014, 2ª Turma Cível).

Demonstrada a plausibilidade do direito invocado e estando patente o risco de perecimento, ante a possibilidade de danos a pacientes que se submetem a procedimentos invasivos praticados exclusivamente por biomédicos, a decisão de fl. 259 deve ser reconsiderada e a tutela de urgência há de ser deferida.

III. DISPOSITIVO.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fl. 259, defiro o pedido de tutela de urgência para suspender os efeitos das Resoluções nºs 197/2011, 200/2011, 214/2012 e o Anexo I, item 02 da Normativa nº 01/2012, do Conselho Federal de Biomedicina e JULGO O PEDIDO PROCEDENTE para anular as Resoluções nºs 197/2011, 200/2011, 214/2012 e o Anexo I, item 02 da Normativa nº 01/2012, do Conselho Federal de Biomedicina.

Declaro extinto o processo, com resolução de mérito, na forma do art. 487, I, do CPC/2015.

Condeno o réu ao pagamento das custas processuais e dos honorários de advogado, que arbitro em R\$ 7.000,00, com fundamento no art. 85, §§2º e 8º do CPC/2015.

Comunique-se o relator do agravo de instrumento nº 7735-65.2013.4.01.0000/DF sobre os termos desta sentença.

Publique-se. Intimem-se.

Sentença registrada eletronicamente.

Sentença sujeita ao reexame necessário (art. 496, I, do CPC/2015).

Oportunamente, arquivem-se.

Brasília, DF, 06 de outubro de 2016."



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

XX

Antes de encerrar, cumpre uma breve abordagem quanto aos honorários sucumbenciais.

No julgamento dos RESP's nº 1.906.623/SP e 1.906.618/SP, Tema 1.076 dos recursos repetitivos, o E. STJ fixou as seguintes teses:

i) A fixação dos honorários por apreciação equitativa não é permitida quando os valores da condenação, da causa ou o proveito econômico da demanda forem elevados. É obrigatória nesses casos a observância dos percentuais previstos nos §§ 2º ou 3º do artigo 85 do CPC - a depender da presença da Fazenda Pública na lide -, os quais serão subsequentemente calculados sobre o valor: (a) da condenação; ou (b) do proveito econômico obtido; ou (c) do valor atualizado da causa.

ii) Apenas se admite arbitramento de honorários por equidade quando, havendo ou não condenação: (a) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b) o valor da causa for muito baixo.

Além do julgado pelo STJ, transcrito acima, nos termos do art. 20, §4º CPC/1973, observado o §3º do mesmo dispositivo legal, cujo correspondente, no CPC/2015, se encontra no §8º do artigo 85, observado o §3º do mesmo dispositivo legal, já restava consignada a possibilidade de haver condenação do réu ao pagamento de honorários estimados por equidade.

Confira-se o que estabelecem os aludidos dispositivos legais:

CPC 1973

Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

(...)

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

CPC 2015

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

(...)

§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

Desse modo, é possível o arbitramento dos honorários por equidade, em observância ao permissivo legal, e, ainda, em consonância com o decidido pelo E. STJ, no julgamento dos RESP's nº 1.906.623/SP e 1.906.618/SP, Tema 1.076 dos recursos repetitivos, que manteve o arbitramento de honorários por equidade quando, havendo ou não condenação, (a) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b) o valor da causa for muito baixo.

Ora, o valor da presente causa é muito baixo, R\$ 1.000,00 (um mil reais), apesar da complexidade da questão posta na presente ação, e desse modo, os honorários de sucumbência devem ser arbitrados por equidade, nos termos acima.

II - Dispositivo



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Do exposto, JULGO PROCEDENTE OS PEDIDOS, para:

A) DETERMINAR QUE:

A.1) o RÉU CONSELHO REGIONAL DE BIOMEDICINA 1ª REGIÃO impeça a realização do procedimento estético visando à aplicação de toxina botulínica realizada por biomédicos;

A.2) a RÉ FERNANDA RIBEIRO FIGUEIREDO não realize o procedimento estético visando à aplicação de toxina botulínica;

B) DETERMINAR que os RÉUS não divulguem ou realizem cursos com a finalidade de ensinar aos biomédicos a aplicação toxina botulínica em pacientes;

C) CONDENAR os réus, *pro rata*, ao pagamento das custas processuais e, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, os quais arbitro por equidade, em R\$ 3.000,00 (três mil reais), também *pro rata*.

Intimem-se as partes.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Interposta(s) apelação(ões), intime(m)-se a(o)(s) apelada(o)(s) para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias, em dobro, onde couber.

Não sendo suscitadas as questões previstas no §1º do art. 1009 do NCPC, remetam-se ao Eg. TRF da 2ª Região com as homenagens de estilo.

Do contrário, dê-se vista ao(s) recorrente(s) por quinze dias para manifestação.

Transitado em julgado, dê-se baixa e arquivem-se os autos.

Documento eletrônico assinado por **WILNEY MAGNO DE AZEVEDO SILVA, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <https://eproc.jfrj.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador **510010996888v78** e do código CRC **bd0928a9**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): WILNEY MAGNO DE AZEVEDO SILVA

Data e Hora: 1/10/2023, às 15:5:45

5017748-58.2018.4.02.5101

510010996888.V78



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
16ª Vara Federal do Rio de Janeiro

5017748-58.2018.4.02.5101

510010996888 .V78