

A PRESERVAÇÃO DO DIREITO À INFORMAÇÃO NA RELAÇÃO MÉDICO-PACIENTE: ESTRATÉGIA PEDAGÓGICA NA EDUCAÇÃO EM SAÚDE

Vivianne Rodrigues de Melo¹
Fábio da Silva Veiga²

Resumo - Um dos desafios detectados na educação em saúde é a judicialização da Medicina como realidade concreta no Brasil, contexto social que contribui para a dificuldade dos futuros médicos em enfrentar situações que reverberam no mundo jurídico. A preservação do direito à informação na relação médico-paciente é apontada como um caminho razoável para a prevenção de conflitos na prestação dos serviços de saúde, como um direito público subjetivo.

Palavras-chave: Direito à informação. Relação médico-paciente. Educação em saúde.

1 Introdução

A evolução da Medicina no Brasil destaca a mudança paradigmática do perfil do paciente, plenamente envolvido na era da informação e com um acesso mais facilitado aos meios de comunicação.

A educação em saúde é um dos tópicos estruturalmente valorizados pelas Diretrizes Curriculares dos cursos de Medicina, em um ambiente de desafios sociais para a concretização da saúde como um direito público subjetivo.

O paciente de hoje vive a era dos direitos e usualmente busca sua tutela, em um espaço formativo de cidadania. Os reflexos desse panorama são registrados em um aumento significativo de conflitos e demandas contra os profissionais da medicina, comumente relacionadas à erro médico, em suas diversas acepções.

O estudo propõe-se a refletir se a preservação do direito à informação na relação médico-paciente pode atuar como um mecanismo de prevenção de conflitos de interesse. E, nesse aspecto, se o aprofundamento teórico e prático do direito à informação deve ser conduzido como estratégia pedagógica da educação em saúde, como medida eficaz de qualificação acadêmica, para fins de formar médicos mais preparados para o fenômeno da judicialização da Medicina.

¹ Doutoranda em Ciências Jurídicas pela Universidade Autónoma de Lisboa. Analista Judiciário do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais. E-mail: vivianne.melo@tre-mg.jus.br.

² Doutor em Direito Empresarial pela Universidade de Vigo, Espanha, com distinção de Prêmio Extraordinário de Tese de Doutorado. Professor no *Máster em Abogacía* da *Universidad Europea de Madrid*. Pesquisador da CAPES no exterior. E-mail: fabio.da@edu.uah.es.

Sob o aspecto metodológico, a pesquisa é realizada na via bibliográfica, documental e jurisprudencial, para a construção de bases que possam viabilizar o objeto do trabalho e, nesta via, permitir uma aproximação investigativa de intersecção entre o Direito e a Medicina.

2 Educação em saúde: um caminho de desafios

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88) estabelece a educação como um direito-dever. Um direito amplamente reservado a todos e um dever de responsabilidade do Estado e da família. O art. 205 da CF/88 dispõe que a educação será “promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”.

Dentre outros aspectos relevantes, o texto constitucional dedica especial atenção ao sistema público de ensino, à liberdade pedagógica, à manutenção do padrão de qualidade e à educação básica obrigatória e gratuita, qualificada no art. 208, §1º como um direito público subjetivo.

Às instituições de ensino superior (IES) brasileiras é emprestado o relevante papel de centros de competências detentores de “autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial”. Tais núcleos educacionais estão cobertos pelo manto principiológico da “indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão” e, na forma do art. 207 da CF/88, detêm a competência de produzir normas autoaplicáveis, para melhor atender os objetivos institucionais e pedagógicos.

O capítulo IV da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional – LDB, Lei nº 9.394/96, estabelece os regramentos para a Educação Superior no Brasil. No rol de finalidades da LDB previstas no inciso II do art. 43, destaca-se a formação de “diplomados nas diferentes áreas de conhecimento, aptos para a inserção em setores profissionais e para a participação no desenvolvimento da sociedade brasileira”.

A vigência da LDB representou um impacto na produção do ensino superior e uma expansão significativa da oferta de cursos no sistema público e privado de educação. Dados fornecidos pelo Centro de Políticas Públicas do INSPER – Ensino Superior em Negócios, Direito e Engenharia (2017, p. 51) traduzem este panorama de mudanças, marcado pelo “crescimento acentuado de concluintes do Ensino Médio e também de entrantes do Superior de 1997 a 2009”.

Em relação ao intervalo temporal de 1994-2006, Oliveira (2011, p. 51) registra o crescimento no número de IES, na proporção de 13,7% na rede pública e de 219,4% na rede privada, com um aumento respectivo de 75% e 275,2% no número de matrículas.

A partir da década de 90, a tônica educacional do ensino superior incorpora as leis do mercado e da profissionalização. Nesse cenário de mudanças, Soares (2016) destaca a essência das pedagogias pós-modernas, com a readequação formativa do capital humano para um ambiente educacional que passa a tomar o aluno como centro. É a denominada pedagogia das competências e de projetos neoconstrutivistas, com seus respectivos desdobramentos práticos, cujo modelo inovador "aponta para a mesma direção do aprender fazendo, da resolução de problemas e do espírito pragmático" (SOARES, 2016, p. 56-57).

Nos cursos de saúde e bem-estar social, o número de matrículas de 2010 a 2016 passou de 46,9% para 59,4%, segundo resultados do Censo da Educação Superior divulgados em 2016 pelo Ministério da Educação (MEC), mediante tabela formulada pelo Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP). O curso de Medicina, objeto central desta pesquisa, teve um aumento considerável nas últimas décadas, assim registrado pelo Ministério da Educação – MEC (2018, s.p.): "De 2003 a 2018, foram criados mais de 178 novos cursos de medicina no país [...] De 2013 a 2017, o número de vagas saltou de 19 mil para 31 mil em todo o país, sendo 12 mil vagas a mais, por ano.

Em relação ao curso de Medicina, a expansão das vagas resultou na liderança do Brasil no ranking mundial dos países com maior número de escolas médicas. Referências extraídas da Demografia Médica do Brasil 2018, divulgada pelo Conselho Federal de Medicina (CFM), demonstram que o país "fechou o ano de 2017 com 289 cursos em funcionamento, e outros em vias de instalação" (AUGUSTO, 2018, s.p.) Dados, também apresentados pelo citado autor, revelam que "o número de escolas médicas no Brasil, com população de um pouco mais de 200 milhões de habitantes, está se aproximando do de países como a China e a Índia, ambos com mais de 1 bilhão de habitantes".

O Ministério da Educação, mediante decisão respaldada pelo Conselho Federal de Medicina (CFM) e pela Associação Médica Brasileira (AMB), publicou recentemente a Portaria MEC nº. 328, de 05 de abril de 2018, com o objeto de reavaliar, readequar e requalificar a formação médica no Brasil. Tal normativa é extensível a todas as instituições de ensino, públicas e privadas, e determina a suspensão, por cinco anos, da publicação de editais de chamamento público para autorização de novos cursos de graduação em Medicina bem como da formalização de pedidos de aumentos de vagas nos cursos já existentes (art. 1º).

As Diretrizes Curriculares do Curso de Graduação em Medicina do Brasil, instituídas por meio da Resolução CNE nº. 03, de 20 de junho de 2014, estabelecem três frentes ou áreas de formação, representadas pela atenção à saúde, gestão à saúde e educação em saúde (art. 4º)³.

A formação preliminar dos graduandos é pautada no princípio da corresponsabilidade, em um curso que envolve a prestação de serviços em saúde, como um direito social constitucionalmente previsto e, dentre outros aspectos, um compromisso transgeracional e eticamente assumido. Dentre as diretrizes da educação em saúde destaca-se a comunhão de ciências, nos moldes do Diagrama de Venn por meio do qual é possível compreender um ambiente de intersecção das Ciências da Saúde e, fundamentalmente neste estudo, das Ciências Médicas com as Ciências Jurídicas. Nesse sentido, o objetivo da educação em saúde, previsto no inciso III do art. 2º da Resolução em comento, é estabelecer um ambiente prático de aprendizado interprofissional, com intercâmbio de saberes dos profissionais da saúde com outras áreas do conhecimento humano, "para a orientação da identificação e discussão dos problemas, estimulando o aprimoramento da colaboração e da qualidade da atenção à saúde".

O alto grau de exigibilidade de tais diretrizes e as imensuráveis necessidades sociais em saúde ainda recebem o acréscimo das influências culturais, o que reforça o modelo do paciente concreto. Isto é, além de regras éticas gerais que respaldam o exercício da profissão, a relação médico-paciente deve obedecer a uma casuística, visto que os pacientes de cada região do país são naturalmente distintos, o que pode significar necessária diferença e especialização em abordagens, num processo de comunicação técnico e complexo.

Estudos pedagógicos defendem a necessidade construtiva de se repensar os modelos de educação médica, para aprimorar a qualificação dos estudantes das Ciências Médicas. Pagliosa e Da Ros (2008, p. 498) alertam que a "mudança do perfil epidemiológico da população, com o grande predomínio das doenças crônico-degenerativas, também exigiu um reordenamento das ações e estratégias na saúde, com sérias implicações na formação dos profissionais". Ainda segundo os autores, a estrutura curricular da educação médica e as estratégias pedagógicas de "ensino-aprendizagem" devem passar por um processo de reorientação, exatamente pelos novos desafios sociais que são impostos aos médicos.

³ A graduação médica é orientada por um campo temático plúrimo e altamente complexo, conforme disposto no art. 3º da Resolução CNE nº. 03/2014: "Art. 3º O graduado em Medicina terá formação geral, humanista, crítica, reflexiva e ética, com capacidade para atuar nos diferentes níveis de atenção à saúde, com ações de promoção, prevenção, recuperação e reabilitação da saúde, nos âmbitos individual e coletivo, com responsabilidade social e compromisso com a defesa da cidadania, da dignidade humana, da saúde integral do ser humano e tendo como transversalidade em sua prática, sempre, a determinação social do processo de saúde e doença".

O estagiário, o residente e o graduado de hoje se deparam com um panorama formado pela atenção à saúde familiar como prioridade das políticas públicas, bem como pela valorização da formação humanizada e pela repercussão dos crescentes avanços biotecnológicos. O futuro profissional da Medicina deve estar preparado para um mercado de trabalho no qual o paciente, por vezes, atua como legítimo consumidor dos serviços em saúde e, como tal, passa a adotar uma postura mais participativa diante das consultas, intervenções e tratamentos médicos. Isso significa dizer que, em regra, o paciente de hoje possui uma consciência cidadã mínima a ponto de se perceber como detentor de direitos. Os futuros médicos estão preparados para essa insofismável realidade? Médicos, juristas e educadores partilham essa reflexão, à guisa de respostas práticas para otimizar a habilitação dos profissionais, na promoção do direito à saúde.

No encontro da Medicina com o Direito Cheven Neto e Sirimarco (2011) empreenderam estudo para identificar as impressões de estudantes do curso de Medicina e de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora – UFJF, no ano de 2008. Percebe-se que há uma década já estava lançada a necessidade de se aprimorar as discussões científicas sobre a interferência ética na atividade médica e a interface entre Direito e Medicina, diante do aumento de ações judiciais por erro médico. Na citada pesquisa revelou-se ainda uma demanda dos alunos para que sua formação receba o incremento da humanização e da comunicação entre médicos e pacientes/familiares valorizada com o "enfoque biopsicossocial do paciente" (p.10).

Observa-se que o contingenciamento de recursos aplicáveis à Saúde constitui um problema social exatamente por comprometer o investimento no setor hospitalar e ambulatorial e a eficiência na prestação de serviços. A população carente de saúde não está preparada para compreender serenamente esta realidade crítica a qual, salvo melhor juízo, desagua no descontentamento do paciente-consumidor em relação aos serviços médicos. Tal realidade é retratada por Kfoury Neto (2015, p. 36), quando diz que o descontentamento do paciente com o plano de saúde, com o Estado ou com a instituição hospitalar comumente desagua em ações judiciais: "[...] Daí surge a insatisfação e a revolta - que evolui para as demandas judiciais, mesmo inexistente culpa do médico, pelo mau resultado eventualmente verificado".

Em outras palavras, certo descrédito do sistema de saúde (do SUS e dos serviços privados de saúde) pode contaminar a confiabilidade do ato médico, dando azo a eventuais questionamentos e a demandas de pacientes. Esse fato só faz reforçar a indispensabilidade do investimento na educação e na preceptoria em saúde, tanto no preparo deontológico, diceológico e no manejo prático de situações que corriqueiramente envolvem a discussão sobre direitos dos pacientes.

3 O direito à saúde e o erro médico batem às portas dos tribunais

Há um ponto de encontro entre Justiça e Saúde, nas crescentes demandas representadas pelo processo de judicialização da Saúde no Brasil.

A saúde é considerada um "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" (art. 196, CF/88).

Sarlet (2013, p. 1932) defende que “o direito fundamental à saúde abrange as dimensões preventiva, promocional e curativa”. É um direito que corresponde a um dever de proteção e de respeito geral.

Na prática, a judicialização ocorre quando o paciente, valendo-se das prerrogativas constitucionais que qualificam a saúde como um direito fundamental, procura a via judicial para obter medicações, exames, tratamentos ou procedimentos cirúrgicos de alto custo. Tais produtos ou serviços reivindicados não recebem a cobertura do Sistema Único de Saúde (SUS), ou não correspondem ao custeio dos planos privados. Os autores de ações judiciais fundamentam o dever do Estado em prover as necessidades individuais e coletivas dos receptores do serviço de saúde, como um direito constitucional.

Em 26 de abril de 2017 a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) enfrentou o tema da judicialização da saúde, ao apreciar o Recurso Especial (REsp) nº. 1657156/RJ. Trata-se de recurso judicial ajuizado pelo Estado do Rio de Janeiro para combater acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça fluminense. O guerrado acórdão manteve decisão judicial monocrática que condenou o Estado e o município de Nilópolis ao fornecimento de colírios à paciente portadora de glaucoma e com hipossuficiência financeira comprovada. Nesse contexto, os Ministros determinaram, por unanimidade, a suspensão de recursos especiais como o discutido, considerados de natureza repetitiva, em razão de fundamentos idênticos em pleitear fármacos que não estão contidos no programa de medicamentos excepcionais do SUS. O resultado prático deste acórdão foi a afetação, que implica em suspensão do processo, no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (tribunal de origem), até o pronunciamento definitivo do STJ, a respeito desta matéria.

O impacto imediato da decisão em comento foi a suspensão do andamento de 678 processos “que tramitam atualmente no território nacional e tratam de fornecimento, pelo Estado, de medicamentos não contemplados na Portaria nº 2.982/2009, do Ministério da Saúde

(Programa de Medicamentos Excepcionais)”, conforme balanço comentado por Lima (2017, s.p.).

Após a interposição de ofício produzido pelos Juízes de Direito das Varas da Fazenda Pública do Estado de São Paulo, além da mobilização de outros interessados em obter esclarecimentos sobre a padronização e extensão da decisão do STJ em ações judiciais instruídas em tribunais de outros Estados da Federação, exarou-se o acórdão datado de 24 de maio de 2017. Para fins de solucionar os questionamentos, incluindo a ab-rogação da Portaria nº. 2.982/2009, a 1ª seção do STJ ajustou a suspensão do recurso repetitivo em relação à temática da “obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS” e deliberou a responsabilidade do juízo de origem em “apreciar as medidas de urgência”, com base no disposto no art. 314 e no §2º do art. 982 do Novo Código de Processo Civil (NCPC)⁴.

Outro impacto direto do julgamento do REsp nº. 1657156/RJ foi a modulação dos efeitos desta decisão, de forma que os critérios fixados só passarão a ser exigidos em processos distribuídos após a conclusão do julgamento daquele Recurso Especial supracitado, haja vista a impossibilidade do STJ reexaminar provas nessa fase. Isso significa dizer que o Estado do Rio de Janeiro mantém-se obrigado ao fornecimento dos frascos de colírios à paciente necessitada, questão que ensejou a discussão judicial. Como resultado prático da tese do STJ, aplicável aos processos distribuídos posteriormente à decisão em estudo, tem-se que o poder público somente obriga-se a fornecer medicamentos não contemplados nas normativas do SUS. Para tanto, o médico de confiança do paciente deve fornecer laudo médico justificando que a medicação é imprescindível ao tratamento e que a subsidiada pelo SUS é ineficiente. O paciente deve declarar a incapacidade financeira de adquirir a medicação com suas próprias expensas e o fármaco há que estar registrado na Anvisa – Agência Nacional de Vigilância Sanitária.

No ambiente do consultório médico é enfrentada, *vis-à-vis*, a cruel realidade do medicamento/tratamento imprescindível *versus* a hipossuficiência econômica do paciente. Por tais razões, comumente o médico protagoniza o papel de “bode expiatório” do descontentamento de pacientes e familiares, em relação à escassez dos recursos em saúde.

Para além do tema da judicialização da saúde, o estudo volta atenção especial à judicialização da medicina no Brasil. Em pesquisa analítica empreendida por Mota (2015, p.

⁴ Segundo o art. 314. do NCPC: “Durante a suspensão é vedado praticar qualquer ato processual, podendo o juiz, todavia, determinar a realização de atos urgentes a fim de evitar dano irreparável, salvo no caso de arguição de impedimento e de suspeição”. Ainda conforme o §2º do art. 982 do NCPC, “durante a suspensão, o pedido de tutela de urgência deverá ser dirigido ao juízo onde tramita o processo suspenso”.

21-23) a respeito de 90 acórdãos julgados em sede de Recursos Especiais, no âmbito do STJ, nos quais se discute erro médico, registra-se um crescimento do percentual do julgamento das ações em 60% nos últimos cinco anos, como consequência direta do acesso mais facilitado da população ao Poder Judiciário, associada a outros fatores socioculturais.

A pesquisa trazida à lume também divulga o ranking dos Estados da Federação que lideram o percentual de ações judiciais: Rio de Janeiro (29%), Rio Grande do Sul (20%), Minas Gerais (12%) e São Paulo (10%). Para Mota (2015, p. 22) tal estatística revela um contexto de acesso à justiça relacionado a “regiões com maior índice de desenvolvimento humano e econômico”.

A temática do erro médico enseja grandes polêmicas as quais, justificadamente, aproximam o Direito da Medicina, em uma sinergia de mão dupla, para um suporte científico das decisões judiciais. Não há nem mesmo um conceito padronizado de erro médico. Segundo conceito desenvolvido por Fonseca e Fonseca (2016, p. 61), erro médico é “uma forma de identificação de uma conduta realizada pelo médico, em decorrência do seu trabalho, causadora de dano ou prejuízos ao seu paciente, em virtude de uma ação ou omissão culposa”.

De fato, o erro médico ocorre quando o agir do profissional da saúde é caracterizado por imprudência, imperícia, negligência ou mesmo por dolo, que é a intenção pura de provocar o mal ao paciente. Para Policastro (2013, p. 02-03) o erro médico envolve "erro de diagnóstico, erro no procedimento, erro na escolha da terapia, falta de procedimento terapêutico, erro na prescrição ou na administração de medicamento, falha no atendimento, deficiência nos serviços".

A imprudência retrata a ausência de cuidados mínimos para o exercício da profissão, traduzindo violação a critérios científicos básicos. A imperícia é simplesmente o agir desprovido de preparo ou habilidade técnica. A negligência ocorre quando o profissional atua sem desvelo e com manifesto pouco caso em relação ao resultado do trabalho desempenhado.

Em regra, a responsabilidade por erro do profissional da medicina é subjetiva e pode ser reconhecida se o paciente provar que a ação ou omissão do profissional da Medicina é causadora do prejuízo (corporal, estético, patrimonial, moral, biológico, existencial ou a projetos de vida) e que existe um nexo de causalidade ou um elo objetivo entre o ato do médico e o alegado dano.

Destaca-se que o conceito de erro médico é plurissubjetivo e não se limita à figura do médico como causador do dano ao paciente. A exposição de motivos da Resolução CFM nº 1.627/2001 torna evidente que em se tratando de erro causado especificamente pelos médicos, sejam generalistas ou especialistas, a taxinomia mais adequada é “erro profissional de médico”.

A falta médica pode conduzir à responsabilização profissional no âmbito administrativo, cível e criminal. Em matéria de responsabilidade civil, as indenizações orbitam pedido de dano patrimonial, moral e estético. A Súmula 387 do Superior Tribunal de Justiça (STJ) admite a licitude da “cumulação das indenizações de dano estético e dano moral”. A produção probatória não parece ser um caminho fácil para o paciente que se assume como lesado. Kfoury Neto (1996, p. 27) ressalta as “graves dificuldades encontradas pelo lesado, para obter prova do nexo causal e, até, da autoria do dano [...]”.

Por outro lado, registra-se larga corrente de estudiosos que alertam para um cenário de ações injustas propostas por pacientes em desfavor dos médicos, para alimentar uma espécie de “indústria do dano moral”. Dessa forma, “grande aumento de processos contra esses profissionais reflete a política protecionista dada aos consumidores que fomenta a indústria do dano sem fundamento” (BERNARDES, 2015, *s.p.*).

Ao exposto, é possível identificar o erro médico como um problema de ordem social e que repercute na relação do paciente com o próprio corpo, bem como as suas condições psíquicas e emocionais. O erro médico também pode ser visto como um problema de alçada pedagógica, pois é dos bancos das instituições de ensino que pode ser construída uma política educativa de prevenção. Assim sendo, a pesquisa busca estudar de que forma as Diretrizes Curriculares do curso de Medicina podem contribuir para o controle de processos envolvendo erro médico.

4 A preservação do direito à informação na relação médico-paciente: estratégia pedagógica na educação em saúde

Dentre os princípios classicamente estruturantes do catálogo da Bioética, destaca-se o da beneficência, que deve pautar toda a prestação de saúde. Maluf (2010, p. 11) assinala que a “regra de ouro do princípio da beneficência é não causar dano e maximizar os benefícios, minimizando os possíveis riscos”. A beneficência deve ser o principal suporte ético propulsor da prestação dos serviços médicos contratuais ou extracontratuais.

Como deve ser o agir médico para equilibrar a maximização de benefícios e a minimização dos riscos? Acreditamos que o exercício do direito à informação na relação médico-paciente seja o ponto de partida para se concretizar a beneficência e prevenir eventuais processos contra os profissionais da medicina.

O médico tem o dever ético de cumprir a regra de prestar informações ao paciente. O art. 34, do Capítulo IV, do Código de Ética Médica do Conselho Federal de Medicina estabelece

ser vedado "deixar de informar ao paciente o diagnóstico, o prognóstico, os riscos e os objetivos do tratamento, salvo quando a comunicação direta possa lhe provocar dano, devendo, nesse caso, fazer a comunicação a seu representante legal". Existe um direito inarredável ao diagnóstico e um dever médico de produzi-lo e informá-lo objetivamente ao paciente? Para Ferraz (2009, p. 135-136) "[...] o resultado esperado, tratando-se objetivamente de uma obrigação de meios, não é necessariamente um diagnóstico sempre correto". O autor cita como exemplo a falibilidade de resultados de exames complementares à clínica médica, a exemplo dos exames laboratoriais, cujo resultado pode afastar a responsabilidade médica.

Cardoso (2002, p. 196-197) identifica um dever implícito de informação médica, contido na Lei brasileira nº. 9.434, de 04 de fevereiro de 1997, que trata sobre remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento. Para o autor o conteúdo básico da informação médica, dentre outras hipóteses, diz respeito ao ato da operação, riscos, tratamento e sequelas do doador e receptor.

A partir do fenômeno da juridicização do fato biomédico, exposto por Andrade Júnior (2002, p. 246), pode-se pensar na responsabilidade em três frentes – administrativa, civil e criminal – proveniente da omissão médica do dever de prestar informação ao paciente.

A informação médica é também o ponto de partida para a legitimação do consentimento livremente esclarecido. Em outras palavras, o "dever de informação constitui o cerne de toda a teoria do consentimento esclarecido, que se começou a desenvolver ao nível da relação médico-paciente, por decorrência do direito penal médico ou direito penal da medicina" (VEIGA e LARANJEIRA, 2012, p. 397). Existe uma ligação umbilical destes direitos, que permitem a concretização da autodeterminação do paciente enquanto um direito fundamental à saúde. Ao estabelecer a relevância da informação na relação médica, Estorninho (2014, p. 274) alerta que "[...] quanto maior é a gravidade do estado de saúde da pessoa ou maiores são as implicações da recusa ou do consentimento para a sua integridade, maiores devem ser os cuidados relativos à transmissão da informação".

A informação como suporte prévio ao consentimento do paciente é a regra e o instrumento comunicativo para a concretização do direito paciente em saber a verdade sobre todas as questões que envolvem a sua saúde. O agir do médico nesse processo comunicativo é fundamental para que o paciente se aproprie de suas reais condições psicofísicas e de eventual prognóstico, possibilidades terapêuticas, fundamentos para o exercício de escolhas pessoais e do consentimento livremente esclarecido. Sobre o direito de o paciente saber a verdade Policastro (2016, p. 57) diz que "os médicos sempre têm diante de si alguém cheio de medos e preocupações, mas esperançoso de receber toda a dedicação e o melhor possível em seu

benefício", o que justifica a expectativa do paciente em obter informações reais a respeito do seu estado de saúde e tratamento.

As circunstâncias que excepcionalmente justificam o afastamento da informação médica ocorrem basicamente em duas situações: 1) o exercício do direito de não saber, manifestado pelo paciente; 2) urgência com risco de vida ao paciente ou caso de urgência no qual o doente está incapacitado para manifestação de vontade pessoal, “quando houver realmente um dano considerável à sua saúde, com risco de prejuízo ao próprio tratamento e eventual recuperação” (CABETTE, 2011, p. 83). A ausência de cura para uma doença ou uma enfermidade em grau terminal, em regra, não justifica a privação da informação médica. Nesse mesmo diapasão, Casabona e Queiroz (2005, p. 158) ponderam que a prescindibilidade do exercício da informação médica aos pacientes é excepcional e circunscrita a situações as quais “devem se apresentar de maneira muito clara, para que o prestador dos serviços em saúde não dê margem à interposição eventual ação judicial contra si”.

Estudos estatísticos transparecem que a privação da informação e a falha médica no processo de comunicação com os pacientes representam um descrédito profissional que pode resultar em processos administrativos ou judiciais. Pesquisa publicada por D’Ávila (2013, p. 438-439) demonstra que 26% dos pacientes avaliados formalizaram denúncia por não receberem informação adequada sobre a doença e um percentual de 13% retratou a existência de imperfeições na compreensão profissional das expectativas dos pacientes ou de seus familiares.

Em outro viés, a jurisprudência e a doutrina já registram “casos judiciais em que um doente fisicamente tratado age contra o médico com base na lesão da sua autonomia”, a partir da supressão da informação (OLIVEIRA, 2005, p. 113). Na esfera da responsabilidade civil, Oliveira e Bernardo (2013, p. 100) defendem a reparação ao lesado na hipótese de falha no dever de informar o paciente, que lhe retire a possibilidade de recorrer a tratamento alternativo, respaldado pela ciência, ou a melhor prognóstico de cura; ou mesmo, quando inexistentes tais recursos, quando a falha na informação suprimir do paciente a opção de resistir a qualquer tratamento.

Em uma análise socioantropológica dos efeitos do Código de Ética Médica, vigente no Brasil desde abril de 2010, El Jundi (2013, p. 86) sustenta a necessidade do *codex* aprimorar as seguintes questões lacunosas, relacionados ao processo comunicativo entre médico e paciente:

- 1) Falta de um corpo teórico-doutrinário que permita articular os diferentes dentro da própria medicina e realizar o debate com as demais profissões e com

uma sociedade cada vez mais informada; 2) A redução do ambiente de comunicação a uma relação diádica (médico-paciente), quando a “disputa” pela adesão se dá num espaço bem mais amplo, onde estão presentes outras cosmologias; 3) O empobrecimento dessa já reduzida relação diádica, pela interposição da tecnologia, mascarada de ciência, entre o médico e o paciente; 4) A não instrumentalização do médico para a convivência num ambiente de comunicação amplo e plural, com sujeitos autônomos e providos de autoridade moral, que necessitam ser convencidos do que é “melhor para eles” [...]

"É dado adquirido de que um tratamento não apresenta apenas aspectos positivos, este não se revela isento do surgimento de riscos ou incertezas. Nesse sentido, a informação do médico deve abranger as vantagens e os inconvenientes do tratamento inculcado ao paciente" (VEIGA; LARANJEIRA, 2012, p. 401). A ausência de um suporte ético mais incisivo a respeito da informação é um fator que pode levar os pacientes-consumidores a erros de avaliação sobre a qualidade dos serviços prestados e potencializar os riscos de denúncias e de ações administrativas ou judiciais por vezes injustas.

Diante das especificidades que reforçam a importância do direito à informação, acredita-se que as Escolas de Medicina devem apostar na qualificação dos estudantes, com foco nas mais diversas áreas. Toma-se por exemplo a cirurgia plástica e a importância de se trabalhar em sala de aula as consequências jurídicas da não informação. “Por vezes a oferta do serviço não traz uma apresentação clara dos riscos envolvidos, inclusive os riscos anestésicos do procedimento, sendo sugeridos resultados que não podem ser garantidos” (DANTAS, 2013, p. 78).

5 Conclusão

A ordem constitucional vigente no Brasil qualifica a educação como um direito público subjetivo a ser socialmente respeitado e concretizado. O princípio republicano garante a necessária autonomia às instituições de ensino superior brasileiras, para cumprimento dos fins constitucionais aperfeiçoados pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação.

A expansão dos cursos superiores é um fenômeno socioantropológico com repercussões culturais em várias frentes. Defendemos que o controle suspensivo de vagas dos cursos de Medicina, introduzido pela Portaria MEC nº. 328/2018, seja complementado por uma política interna e autônoma a ser protagonizada pelas instituições de ensino, no sentido de incorporar novas demandas educativas. Tais demandas podem ser identificadas no dia-a-dia do cumprimento das diretrizes curriculares, designadamente, da educação em saúde, cujo objetivo envolve a valorização do aprendizado interprofissional.

Na formação dos futuros profissionais da Medicina registra-se uma demanda pedagógica pela inclusão ou maior enfrentamento de temas que envolvem o encontro das Ciências Médicas com as Ciências Jurídicas. Direito e Medicina norteiam questões de vida e de morte e já por essa natureza se comunicam.

O fenômeno da judicialização da Medicina é uma realidade registrada em números crescentes no Brasil. As instituições de ensino superior devem atuar como centros de competências em constante reforma, inclusive para lidar com a formação de profissionais em um mercado no qual os pacientes superaram o modelo hipocrático e tornaram-se copartícipes na busca da saúde.

Sem prejuízo de outros elementos úteis a um caminho razoável para preparar os futuros médicos para eventuais conflitos de interesses, seja na esfera administrativa, cível ou criminal, compreendemos que investir em direito à informação na relação médico-paciente seja uma iniciativa de alto retorno profissional e social.

Formar para prevenir parece ser o lema que pode estabelecer a diferença e contribuir para uma ressignificação preventiva da judicialização da Medicina. As artes médicas, exercidas no estado de ciência e de saúde concreta junto a cada paciente, devem constituir a base para que o médico promova uma espécie de dosagem da informação ao paciente. Em outras palavras, o médico deve praticar, como regra, a informação inteligível e exauriente. Somente em casos excepcionais o médico pode prescindir de informar, abstenção que deve ser documentada e anotada no prontuário, a exemplo do exercício do direito de não saber e dos casos de urgência médica.

Nesse relevante processo de comunicação, a informação é o meio técnico que assegura o cumprimento de direitos do paciente e de deveres prestacionais do médico. Investir em informação é prevenir conflitos. É possível, por exemplo, que o paciente bem informado passe a compreender melhor o fenômeno iatrogênico não resultante de negligência e o universo do erro médico no mundo jurídico, sem pretender bater cegamente às portas dos tribunais.

Por todo o exposto e em tempos de requalificação, recomendamos que as instituições avaliem a importância de aprofundar-se o estudo e o debate do direito à informação na relação médico-paciente e de incorporar a disciplina de Direito Médico e da Saúde à grade curricular dos cursos.

Referências

ANDRADE JÚNIOR, Gualter de Souza. O Fato e a responsabilidade por prática biomédica: uma visão ontológica. In: SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato. Direito

Civil (organizadores). **Princípios jurídicos no direto privado. Atualidades III.** Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2009, p. 223-282.

AUGUSTO, Ademar Carlos. A explosão dos cursos de medicina: um olhar para o Amazonas. **Portal do Conselho Federal de Medicina do Brasil.** Publicado em 23 abr. 2018. [Em linha]. Disponível em: <https://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=27591:2018-04-23-14-36-41&catid=46:artigos&Itemid=18>. Acesso em: 01 mai. 2018.

BERNARDES, Amanda Martins de Castro. Questões atuais sobre a responsabilidade civil médica: a indústria do dano contra médicos. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVIII, n. 133, fev. 2015. [Em linha]. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=15705>. Acesso em: 03 mai. 2018.

BRASIL. Centro de Políticas Públicas do Insper - Ensino Superior em Negócios, Direito e Engenharia. **Panorama Educacional Brasileiro**, 2017. [Em linha]. Disponível em: <https://www.insper.edu.br/wp-content/uploads/2012/05/20170407_panorama-educacional-brasileiro2016.pdf>. Acesso em: 30 abr. 2018.

BRASIL. Conselho Federal de Medicina. **Resolução nº 1.627, de 23 de outubro de 2001.** Dispõe sobre a definição do ato profissional de médico e todo procedimento técnico-profissional. Diário Oficial da União de 16/11/2001, nº 219, Seção 1, pág. 145. [Em linha]. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/cfm/2001/1627_2001.htm>. Acesso em: 02 mai. 2018.

BRASIL. Conselho Nacional da Educação. **Resolução nº. 03, de 20 de junho de 2014.** Institui Diretrizes Curriculares Nacionais do Curso de Graduação em Medicina e dá outras providências. Publicada no Diário Oficial da União, Brasília, 23 de junho de 2014. Seção 1 – p. 8-11. [Em linha]. Disponível em: <<http://www.fmb.unesp.br/Home/Graduacao/resolucao-dcn-2014.pdf>>. Acesso em: 01 mai. 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** 1988. Diário Oficial da União - DOU de 05/10/1988 (nº 191-A, Seção I, pág. 1. [Em linha]. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 28 mar. 2018.

BRASIL. **Decreto nº. 5773, de 09 de maio de 2003.** Dispõe sobre o exercício das funções de regulação, supervisão e avaliação de instituições de educação superior e cursos superiores de graduação e sequenciais no sistema federal de ensino [Em linha]. Disponível em: <<http://portal.mec.gov.br/seed/arquivos/pdf/legislacao/decreton57731.pdf>>. Acesso em: 30 abr. 2018.

BRASIL. **Lei nº. 9.394, de 20 de dezembro de 1996.** Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. [Em linha]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L9394.htm>. Acesso em: 28 abr. 2018.

BRASIL. **Lei nº. 9.434, de 04 de fevereiro de 1997.** Dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento e dá outras providências. Diário Oficial da União – DOU em 05 fev. 1997. [Em linha]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19434.htm>. Acesso em: 27 mar. 2018.

BRASIL. Ministério da Educação. **Portaria nº. 328, de 05 de abril de 2018**. Dispõe sobre a suspensão do protocolo de pedidos de aumento de vagas e de novos editais de chamamento público para autorização de cursos de graduação em Medicina e institui o Grupo de Trabalho para análise e proposição acerca da reorientação da formação médica. Publicada no Diário Oficial da União nº. 66, Seção 1, p. 114, de 06 abr. 2018. Disponível em: <<http://www.abmes.org.br/legislacoes/detalhe/2427/portaria-mec-n-328>>. Acesso em: 01 mai. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Questão de ordem na proposta de afetação no Recurso Especial nº. 1.657.156-RJ. 2017**. Recorrente: Estado do Rio de Janeiro. Recorrida: Fátima Thereza Esteves dos Santos de Oliveira. Primeira Seção. Relator: Ministro Benedito Gonçalves. Data de Julgamento: 24/05/2017. Publicado no Diário de Justiça Eletrônico em 31/05/2017. [Em linha]. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=73045754&num_registro=201700256297&data=20170531&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 02 mai. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº. 1.657.156-RJ**. Recorrente: Estado do Rio de Janeiro. Recorrida: Fátima Thereza Esteves dos Santos de Oliveira. Primeira Seção. Relator: Ministro Benedito Gonçalves. Data de Julgamento: 26/04/2017. Publicado no Diário de Justiça Eletrônico em 03/05/2017. [Em linha]. Disponível em: <<https://www.tjce.jus.br/wp-content/uploads/2016/11/RECURSO-ESPECIAL-N%C2%BA-1.657.156-RJ-DECIS%C3%83O-AFETA%C3%87%C3%83O-SUSPENS%C3%83O-DOS-PROCESSOS-QUE-TRATEM-DE-FORNECIMENTO-DE-MEDICAMENTOS-N%C3%83O-INCORPORADOS-NO-SUS.pdf>>. Acesso em: 02 mai. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 387**. Segunda Seção. Aprovada em 26.8.2009. Publicada no Diário de Justiça Eletrônico (DJe) de 1º set. 2009, ed. 430. [Em linha]. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2013_35_capSumula387.pdf>. Acesso em: 04 mai. 2018.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Cível nº. 01056478220088260008**. 9ª Câmara de Direito Privado. Relator: Alexandre Lazzarini. Data de Julgamento: 01/03/2016. Publicação: 01/03/2016. [Em linha]. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/310568980/apelacao-apl-1056478220088260008-sp-0105647-8220088260008>>. Acesso em: 03 mai. 2018.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Mato Grosso. **Agravo de Instrumento nº. 0001503252011811005527455**. Sexta Câmara Cível. Relator: Marcelo Souza de Barros. Data de julgamento: 14/09/2011. Data de publicação: 23/09/2011. [Em linha]. Disponível em: <<https://tj-mt.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/329942482/agravo-de-instrumento-ai-15032520118110055-27445-2011/inteiro-teor-329942502?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 03 mai. 2018.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos. **Comentários ao novo Código de Ética Médica**. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2011.

CARDOSO, Alécio. **Responsabilidade civil e penal dos médicos nos casos de transplantes**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

CASABONA, Carlos María Romeo. O consentimento informado na relação entre médico e paciente: aspectos jurídicos. In CASABONA, Carlos María Romeo; QUEIROZ, Juliane Fernandes. **Biotecnologia e suas Implicações Ético-Jurídicas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, (p. 128-209).

CENSO da Educação 2016. [Em linha]. Disponível em: <http://download.inep.gov.br/educacao_superior/censo_superior/documentos/2016/censo_superior_tabelas.pdf>. Acesso em: 30 abr. 2018.

CHEVEN NETO, José Antônio; SIRIMARCO, Mauro Toledo. Erro médico à Perspectiva de estudantes de Medicina e Direito. **Revista brasileira de educação médica**. [Em linha]. 2011, vol. 35, n. 1, p. 05-12. Disponível em: < <http://www.scielo.br/pdf/rbem/v35n1/a02v35n1> >. Acesso em: 29 abr. 2018.

COSTA, Luiza Aparecida Teixeira; GUILHEM, Dirce. Educación em Salud. In: **El derecho desde la calle: introducción crítica al derecho a la salud**. Organizadores: Maria Célia Delduque *et al.* – Brasília: FUB. CEAD, 2012, p. 176-188.

D'ÁVILA, Roberto Luiz. In: **Dos hospitais aos tribunais**. Coordenação de Ana Carolina Brochado Teixeira e Luciana Dadalto. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. p. 437-452.

DANTAS, Eduardo. O papel do advogado na prevenção de demandas médicas. In: **Dos hospitais aos tribunais**. Coordenação de Ana Carolina Brochado Teixeira e Luciana Dadalto. Belo Horizonte: Del Rey, 2013, p. 127-140.

EL JUNDI, Sami. Uma perspectiva socioantropológica do Novo Código. In: **Dos hospitais aos tribunais**. Coordenação de Ana Carolina Brochado Teixeira e Luciana Dadalto. Belo Horizonte: Del Rey, 2013, p. 64-68.

ESTORNINHO, Maria João; MACIEIRINHA, Tiago. **Direito da Saúde**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2014.

FERRAZ, Octávio Luiz Motta. **Responsabilidade Civil da Atividade Médica no Código de Defesa do Consumidor**. Rio de Janeiro: Campus Jurídico, 2009.

FONSECA, Pedro H. C.; FONSECA, Maria Paula. **Direito do Médico – De acordo com o Novo CPC**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016.

KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade Civil dos Hospitais**. Código Civil e Código de Defesa do Consumidor. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

LIMA, Carlos Vital Tavares Corrêa. **Ordem na judicialização da saúde**. Portal do Conselho Federal de Medicina do Brasil. Publicado em 12 jun. 2017. [Em linha]. Disponível em: <http://www.portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=26984:2017-06-12-15-40-23&catid=46>. Acesso em: 02 mai. 2018.

MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas. **Curso de Bioética e Biodireito**. São Paulo: Editora Atlas, 2010.

MINISTÉRIO da Educação. Educação Superior. **MEC suspende criação de cursos de medicina e anuncia política de redefinição da formação médica**. Brasília-DF. Publicado em 05 abr. 2018. [Em linha]. Disponível em: <<http://portal.mec.gov.br/ultimas-noticias/212-educacao-superior-1690610854/62491-mec-suspende-criacao-de-cursos-de-medicina-e-anuncia-politica-de-redefinicao-da-formacao-medica>>. Acesso em: 30 abr. 2018.

MOTA, Aline Veras Leite. **Análise do discurso da jurisprudência do STJ nas ações de indenização por erro médico: impacto no sistema de saúde**. Ribeirão Preto: Universidade de São Paulo, 2015, 51f. Dissertação (Mestrado em Medicina). 2015.

OLIVEIRA, Guilherme. «Fim da arte silenciosa» - O dever de informação dos médicos. In **Temas de Direito da Medicina**. 2ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2005. p. 105-114.

OLIVEIRA, Ridalvo Medeiros Alves de. **Custo social de oportunidade na trajetória de acesso ao ensino superior: o caso dos ingressantes na UFRN nos vestibulares de 2006 a 2010**. Natal: Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 189f. 2011. Tese (Doutorado em Educação) – Programa de pós-graduação de Educação. [Em linha]. Disponível em: <<https://repositorio.ufrn.br/jspui/handle/123456789/14446>>. Acesso em: 30 abr. 2018.

OLIVEIRA, Wesley de; BERNARDO, Louzada. **Dano moral por quebra do dever de informação na relação médico-paciente**. In: Dos hospitais aos tribunais. Coordenação: Ana Carolina Brochado Teixeira e Luciana Dadalto. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2013. p. 89-106.

PAGLIOSA, Fernando Luiz; DA ROS, Marco Aurélio. O relatório Flexner: para o bem e para o mal. **Rev. bras. educ. med.** [Em linha]. 2008, vol.32, n.4, p.492-499. ISSN 0100-5502. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/S0100-55022008000400012>>. Acesso em: 28 abr. 2018.

POLICASTRO, Décio. **Erro médico e suas consequências jurídicas**. 4ª ed. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2013.

POLICASTRO, Décio. **Pacientes e médicos. Seus direitos e responsabilidades**. Belo Horizonte: Del Rey, 2016.

RAMOS, Bruno Mendonça. **Conhecimento simbólico em Johnn Venn**. 87f. Santa Maria: Universidade Federal de Santa Maria, 2013. Dissertação (Mestrado em Filosofia) – Programa de pós-graduação em Filosofia. [Em linha]. Disponível em: <<http://w3.ufsm.br/ppgf/wp-content/uploads/2011/10/dissertacao-mendonca.pdf>>. Acesso em: 02 mai. 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang *et al.* **Comentários à Constituição do Brasil**. Organização: J. J. Gomes Canotilho *et al.* São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

SOARES, Gabriel Henrique Miranda. **A teoria do capital humano e as pedagogias liberais pós-modernas presentes nas políticas de formação de professores**. Porto Velho: Universidade Federal de Rondônia, 2016. 157f. Dissertação (Mestrado em Educação) –

Programa de pós-graduação em Educação. [Em linha]. Disponível em: <<http://www.ri.unir.br/jspui/handle/123456789/1634>>. Acesso em: 29 abr. 2018.

VEIGA, Fábio da Silva; LARANJEIRA, Amanda Laranjeira Araújo. O dever de informação na relação médico-paciente e a responsabilidade médica. In: **Orbis Revista Científica**, v. 3, p. 395-417. 2012.

PRESERVATION OF THE RIGHT TO INFORMATION IN THE MEDICAL-PATIENT RELATIONSHIP: PEDAGOGICAL STRATEGY IN HEALTH EDUCATION

Abstract - One of the challenges detected in health education is the judicialization of medicine as a concrete reality in Brazil, a social context that contributes to the difficulty of future doctors in facing situations that reverberate in the legal world. The preservation of the right to information in the doctor-patient relationship is pointed out as a reasonable way to prevent conflicts in the provision of health services, as a subjective public.

Keywords: Right to information. Physician-patient relationship. Health education.