

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

PROJETO DE LEI Nº 1.549, DE 2003

(Apensados: PL nº 2.284/2003 e 2.626/2003)

Disciplina o exercício profissional de Acupuntura e determina outras providências.

Autor: Deputado CELSO RUSSOMANNO

Relator: Deputado HIRAN GONÇALVES

I – RELATÓRIO

Propõe o Deputado Celso Russomano regulamentar o exercício profissional da Acupuntura. A medida se justifica, segundo o autor, considerando que *“a regulamentação multiprofissional da Acupuntura permitirá implantação efetiva nos ambulatórios e hospitais públicos, beneficiará o povo brasileiro, melhorará a formação dos acupunturistas, facilitará a fiscalização evitando pessoas despreparadas no exercício da profissão, reduzirá o custo da assistência médica, e diminuirá a importação dos medicamentos”*.

Tramitam em apenso os PLs nºs 2.284 e 2.626, ambos de 2003, dos Deputados Nelson Marquezelli e Chico Alencar, respectivamente, com finalidades análogas.

As proposições foram distribuídas à Comissão de Seguridade Social e Família (CSSF) e à Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público (CTASP), para análise de mérito, e a este Órgão Colegiado, para análise de constitucionalidade, juridicidade e técnica legislativa, nos termos do art. 54, I, do Regimento Interno.

A CSSF opinou pela aprovação do projeto principal e dos apensados, com substitutivo, e pela rejeição das Emendas nºs 1 e 2, de 2003, e das Emendas nºs 1, 2 e 3, de 2007, nos termos do parecer da Relatora, Deputada Aline Corrêa.

A CTASP, por sua vez, manifestou-se pela aprovação dos três projetos – principal e apensados –, com substitutivo, nos termos do parecer do Relator, Deputado Vicentinho, que apresentou complementação de voto.

No prazo regimental, não foram apresentadas emendas nesta Comissão.

As proposições tramitam em regime ordinário e estão sujeitas à apreciação conclusiva pelas Comissões (RICD, art. 24, II).

É o relatório.

II – VOTO DO RELATOR

Incumbe a esta Comissão o exame da matéria sob os aspectos da constitucionalidade, juridicidade, redação e boa técnica legislativa, consoante dispõe o art. 54, I, do Regimento Interno.

No tocante à constitucionalidade, a análise requer um esboço prévio sobre a compreensão do Supremo Tribunal Federal (STF) – a quem incumbe tal interpretação – quanto aos dizeres da Lei Maior a respeito do tema da regulamentação de profissões. O quadro normativo genérico desenhado pela Corte Constitucional aponta para a regra geral da liberdade de exercício de qualquer atividade econômica ou profissional, salvo quando haja interesse público relevante a requerer alguma limitação, como é o caso de certas atividades em que a segurança da população depende de características especiais de capacitação e qualificação, por parte de seus praticantes.

RE nº 414.426 - DIREITO CONSTITUCIONAL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL E LIBERDADE DE EXPRESSÃO. EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO EM CONSELHO PROFISSIONAL. EXCEPCIONALIDADE. ARTS. 5º, IX e XIII, DA CONSTITUIÇÃO.

Nem todos os ofícios ou profissões podem ser condicionadas ao cumprimento de condições legais para o seu exercício. A regra é a liberdade. **Apenas quando houver potencial lesivo na atividade é que pode ser exigida inscrição em conselho de fiscalização profissional.** (...) (grifado)

A decisão escora-se no inciso XIII do art. 5º e no parágrafo único do art. 170 da Constituição Federal¹, de onde parte a jurisprudência para limitar o poder-dever de o Estado interferir sobre a liberdade de exercício profissional ou econômico, aos casos justificados por interesse público, em face do risco sério para a segurança, a integridade física, a saúde, o patrimônio e o bem-estar da coletividade.

As atividades relacionadas com a saúde constituem bom exemplo dessa exceção constitucional – e é nela que se pretende justificar a limitação da prática terapêutica por meio da Acupuntura a determinados profissionais.

Ocorre que a terapia por meio da Acupuntura, ao contrário do entendimento em que se baseia as proposições em exame, não constitui atividade profissional autônoma: trata-se antes de especialização inserida em conjunto mais amplo, que forma o rol de atividades que compõem o manejo clínico de pacientes, por parte das profissões que detêm essa prerrogativa legal, como a prática médica, ou odontológica ou mesmo no campo da veterinária.

Vista por esse outro ângulo, o objetivo das proposições em comento ganha outros contornos: em vez de destinarem-se a regulamentar o exercício de atividade carente de base normativa legal, parecem voltar-se à mudança de atribuição de competências, que a lei já faz, para **afrouxar o controle de qualidade sobre a prática da Acupuntura**, ampliando indiscriminadamente o leque de profissionais legalmente autorizados a exercê-la.

1 “Art. 5º (...)

XIII- é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações que a lei estabelecer;”

“Art. 170 (...)

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei”.

Trata-se, portanto, de mais um capítulo da longa disputa que já se desenrola, há alguns anos, contrapondo profissionais devidamente habilitados, treinados e autorizados legalmente, desde a sua formação básica, a uma série de atos imprescindíveis para a Acupuntura (como a elaboração de diagnósticos nosológicos, prognósticos, indicação e execução de procedimentos invasivos) e posteriormente à sua graduação devidamente especializados em Acupuntura, de um lado, a integrantes de diversas outras categorias sem esta devida habilitação, treinamento e, sobretudo, autorização legal, mas posteriormente recebendo conhecimentos teóricos e práticos – e é sob esse enfoque principal que se deve avaliar o alcance da matéria, para analisar suas repercussões sob os prismas da constitucionalidade e da juridicidade.

O primeiro aspecto que sobressai, tomando esse outro ponto de vista, é o fato de que já existe norma legal a regulamentar a matéria. Apenas como exemplo, vale destacar, no caso dos médicos, a Lei nº 12.842, de 2013 (Lei do Exercício da Medicina), que estabelece parâmetros para o desempenho profissional adequado à segurança do paciente, especificando também quais são suas atribuições autorizadas e quais as de caráter privativo. Também cabe ressaltar que, no caso da Medicina, esta é a única profissão que possui um dispositivo legislativo, o Decreto 8.516 de 2015, que determina que compete à Comissão Mista de Especialidades, vinculada ao Conselho Federal de Medicina, definir quais as especialidades médicas e qual seu escopo de atuação, entre elas, especificamente, a Acupuntura.

O Poder Judiciário vem reconhecendo, por meio de reiterada e farta jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, que o tratamento por Acupuntura depende de um diagnóstico nosológico prévio, realizado por profissional habilitado. De fato, acarreta prejuízo para a saúde pública a “*prática da acupuntura por parte de quem não tem habilitação para esse efeito*”², pelo que somente pode ser adequadamente ministrada “*por profissional que, previamente, **esteja habilitado a fazer diagnósticos clínicos***” (grifado).

² Por todas, tome-se como exemplo decisão da Corte Especial do STJ – ArRg na Suspensão de Liminar em Sentença nº 1.566, Relator o Ministro Presidente.

O exercício da Acupuntura pressupõe, com efeito, o prévio diagnóstico da doença, baseado não apenas na visão da medicina tradicional chinesa, mas também nos conhecimentos que compõem a medicina ocidental contemporânea. A eficácia e a segurança de procedimentos invasivos, como a inserção de agulhas e a aplicação de outras técnicas terapêuticas em regiões específicas do corpo humano, depende da qualidade e acuidade deste diagnóstico clínico – caso contrário o tratamento poderá se voltar apenas para os sintomas, enquanto uma infecção grave pode estar evoluindo, uma emergência cirúrgica ignorada pode evoluir para a morte, um câncer ignorado pode se disseminar pelo organismo, um mal estar difuso pode ocultar um infarto cardíaco ou uma dor de cabeça pode se dever a um aneurisma fatal próximo a se romper.

Além disso, o exercício da Acupuntura também caracteristicamente se compõe da indicação e da execução de procedimentos invasivos, no qual as agulhas atravessam a pele, o tecido subcutâneo, os músculos e vão atingir inervações e regiões musculares específicas e profundas, para desencadear seu efeito; erros podem perfurar órgãos em geral, nervos e sistema nervoso central, paralisias já ocorreram por lesões da medula vertebral e tronco encefálico, necessitando de cirurgias, e mortes já ocorreram por perfuração de coração e pulmões; além disso, sérias infecções podem resultar de intervenções realizadas por pessoal sem adequado treinamento cirúrgico e sem autorização legal.

Exatamente por isso, na China, seu berço de origem, a Acupuntura é considerada a especialidade cirúrgica, intervencionista, da Medicina Tradicional Chinesa; e tanto na China comunista (continental) como na China nacionalista (Taiwan), seu exercício é somente autorizado para médicos (graduados em medicina ocidental ou em medicina chinesa), cirurgiões-dentistas e veterinários, cada um em sua área de atuação; a todos os outros profissionais de saúde seu exercício é expressamente vedado.

Trata-se, portanto, de uma especialidade de profissões já devidamente regulamentadas para elaborarem diagnósticos nosológicos, para indicarem e executarem procedimentos invasivos, e composta de um rol de

atos próprios restrito a profissionais com a devida e específica habilitação teórica e prática. A lei tem por objetivo, nesse caso, proteger a sociedade.

Outro aspecto fundamental sobre a constitucionalidade das proposições em análise refere-se à atribuição a conselhos de profissionais que não reúnam as qualificações e habilitações técnicas necessárias da competência para fiscalizar o exercício da atividade. A possibilidade de fiscalização efetiva e competente do exercício profissional, de fato, constitui fundamento determinante da própria razão de ser desses conselhos e, como já visto, condição *sine qua non* para a legitimação constitucional de restrição ao princípio geral da liberdade econômica e profissional. Sem ela, tal restrição degenera em mera reserva de mercado, vedada pela Constituição.

A atribuição de competências a órgãos integrantes do Poder Executivo, contudo, é matéria reservada à iniciativa privativa do Presidente da República, segundo dispõem os art. 61, II, “e”, c/c o art. 84, VI, “a”, todos da Constituição Federal. Os Conselhos Federais têm natureza de autarquia especial, pelo que integram, indubitavelmente, a estrutura administrativa do Poder Executivo (o Ministério da Educação, o Ministério da Saúde e outros órgãos e entidades encarregados da Vigilância Sanitária, aos quais também as proposições em tela pretendem atribuir competências).

Sem a possibilidade de fiscalização do exercício da acupuntura pelos respectivos conselhos profissionais, falece às proposições em exame fundamento essencial de legitimidade, pelo que se deve concluir pela sua incompatibilidade com o texto da Constituição.

Também sob o aspecto da juridicidade, ademais, as proposições em referência não padecem de melhor sorte. Como se sabe, “costuma-se atribuir ao termo juridicidade duas acepções: a primeira se refere à adequação aos princípios maiores que informam o ordenamento jurídico e, via de consequência, à própria Constituição. A segunda relaciona-se com a razoabilidade, coerência lógica e possibilidade de conformação com o direito posto”³. No exame de juridicidade, portanto, verifica-se as proposições, no que

³ AZEVEDO, Luiz Henrique Cascell de. O Controle Legislativo de Constitucionalidade. Porto Alegre: Sérgio Fabris Editora, 2001, p. 46.

concerne à sua compatibilidade com os princípios que constituem a estrutura do direito vigente, vale dizer, se as leis que dessas proposições haverão de resultar respeitam e contribuem para a organicidade e a sistematização do ordenamento jurídico, inclusive sob o aspecto lógico.

Devem-se considerar injurídicas, portanto, as proposições que possam levar à introdução de incoerências e contradições na ordem legal, bem como aquelas incompatíveis com os princípios que estruturam o sistema normativo. E tal é o caso das proposições de que ora se examinam, como fica bastante claro de todo o até aqui exposto. A aprovação dessas matérias traria grande perplexidade, induzindo o afrouxamento da fiscalização e do controle sobre a qualidade e a efetividade da prática da acupuntura, em prejuízo do direito fundamental à saúde.

Ante o exposto, o voto é pela inconstitucionalidade e injuridicidade do Projeto de Lei nº 1.549/2003, principal, e dos Projetos de Leis nºs 2.284/2003 e 2.626/2003, apensados; das Emendas nºs 1/2003, 2/003, 1/2007, 2/2007 e 3/2007, oferecidas pela Comissão de Seguridade Social e Família; e dos Substitutivos da Comissão de Seguridade Social e Família e da Comissão de Trabalho, Administração e Serviço Público, ficando prejudicada a análise da técnica legislativa.

Sala da Comissão, em de de 2018.

Deputado HIRAN GONÇALVES

Relator