

CORONAVÍRUS

(COVID-19)

FAQ DE ORIENTAÇÃO AOS MÉDICOS PANDEMIA COVID-19 (VOL. 1)



GUSTAVO UCHÔA
advogados



1/5 - O PODER PÚBLICO ESTÁ CONTRATANDO PROFISSIONAIS DA SAÚDE DE FORMA EMERGENCIAL PARA FINS DE COMBATE À PANDEMIA. QUAIS OS DIREITOS DECORRENTES DESSA CONTRATAÇÃO?

Este tipo de contratação visa atender necessidade temporária de excepcional interesse público e encontra previsão no art. 37, inciso IX da Constituição Federal. As legislações que regulamentam a contratação são diferentes entre as esferas dos governos federal, estaduais e municipais, de forma que os direitos podem variar de um local para outro.

Em Alagoas, a **Lei Estadual nº 7.966 de 09 de janeiro de 2018** regulamenta o contrato, a qual serviu de base para o recente Edital de Chamamento Público Emergencial, para fins de contratação de profissionais visando o combate ao novo Coronavírus.

A natureza do vínculo não é de emprego, não sendo regido pela CLT, mas sim de contrato administrativo temporário.

Geralmente, a Administração Pública paga ao contratado apenas a remuneração indicada no Edital, em valor não superior ao recebido pelos servidores públicos, sem outras vantagens ou benefícios.

Todavia, há vários precedentes, inclusive no Supremo Tribunal Federal (STF), no sentido de assegurar o direito ao recebimento de férias + 1/3, bem como 13º salário, desde que durante o período de validade do contrato, conforme previsão do **art. 7º, VII, VIII e XVII c/ com Art. 39, § 3º da CF/88**.

Caso o Estado se limite a pagar apenas a remuneração, é possível ao profissional da

saúde acionar o Poder Judiciário em busca das férias + 1/3 e 13º salário, sendo recomendado que somente faça isto após o término do contrato.

O prazo do contrato temporário pode ser de 180 dias, por exemplo, limitado a 24 meses (período de validade); e a extinção do vínculo em razão do término do prazo não dá direito à indenização, exceto se a Administração o rescindir prematuramente, devendo neste caso pagar dois meses de remuneração, conforme a referida Lei Estadual de Alagoas.

Importante mencionar que no período de até 2 anos de validade contratual, o médico não possui direito ao FGTS, por falta de amparo legal.

Entretanto, é muito comum o Poder Público extrapolar o limite do prazo de dois anos e prorrogar o contrato por sucessivas vezes, fato que poderá ensejar no reconhecimento da nulidade desta contratação. Apenas nesta hipótese, o profissional da saúde terá direito ao pagamento do FGTS, conforme decidido pelo STF em sede de repercussão geral: **RE 765.320-MG**.

Não terá, contudo, direito às férias e 13º salário após o prazo de validade da contratação de até 02 anos. Ou seja, ganha-se uma coisa e perde-se outra.

Por fim, **oportuno dizer que as contribuições previdenciárias devidas ao INSS serão descontadas da remuneração**, mas, em contrapartida, serão assegurados os respectivos benefícios sociais. Vale ressaltar que, caso o profissional já recolha parte ou o teto máximo do INSS em outros vínculos ou como autônomo, é importante que informe à instituição para que este recolhimento não seja feito.



2/5 - O MÉDICO, NÃO ESPECIALISTA, PODE SE RECUSAR A TRABALHAR NA LINHA DE FRENTE, SE FOR CONVOCADO PELO PODER PÚBLICO?

A alta transmissibilidade do vírus, o medo de contaminação, sua e, especialmente da família, as notícias de falta de Equipamento de Proteção Individual - EPI e diversos outros aspectos pessoais podem levar o médico a não se sentir confortável em trabalhar na linha de frente, seja ele especialista ou não. Perfeitamente compreensível.

Este desconforto pode ser ainda maior para aqueles médicos especialistas em áreas distintas da linha de frente, como os obstetras, oftalmologistas, ortopedistas, patologistas, reumatologistas, dermatologistas, cardiologistas, cirurgiões, dentre outras. As especialidades mais diretamente relacionadas à doença são os clínicos gerais, infectologistas, pneumologistas, intensivistas e anestesistas. No Brasil, no atual estágio de evolução da pandemia, com baixo número de casos, se comparados a outros países, adesões voluntárias e contratações emergenciais que estão sendo realizadas pelo Poder Público e pela iniciativa privada, ainda não há relatos de falta de médicos e profissionais da saúde.

Sendo assim, **é possível haver a recusa do médico, não especialista, em atuar na linha de frente do combate ao Covid-19**, mediante comunicação ao gestor ou diretor técnico, desde que não haja falta de médicos, o que possivelmente será resolvido sem maiores traumas.

Se foi convocado por escrito, a recusa deve se dar, também, por escrito, contendo as devidas justificativas, através de documento protocolado em duas vias.

No entanto, esse cenário infelizmente podemudarehaver carênciadeprofissionais. Se vivenciarmos algo semelhante ao que vem acontecendo na Itália, Espanha e, mais recentemente nos EUA, onde a quantidade de infectados cresce de forma exponencial, causando sobrecarga e colapso nos serviços de saúde, com números assustadores de mortos; deverá receber outro tratamento jurídico, **não sendo razoável a recusa, uma vez que o estado de emergência e calamidade pública são preponderantes, conforme preconiza o Código de Ética Médica:**

*VII – O médico exercerá sua profissão com autonomia, não sendo obrigado a prestar serviços que contrariem os ditames de sua consciência ou a quem não deseje, **excetuadas as situações de ausência de outro médico, em caso de urgência ou emergência, ou quando sua recusa possa trazer danos à saúde do paciente.***

Instalado o caos, certamente o espírito humanitário que move todo médico irá conduzi-lo à linha de frente na assistência aos necessitados, seja qual for a sua especialidade, pois sua missão e juramento devem prevalecer sobre quaisquer outros fatos.

Evidentemente, cabe ao gestor ter o bom senso de alocar os médicos em setores nos quais se sintam capazes de serem úteis, no entanto, tudo vai depender da necessidade do serviço e da evolução da pandemia.

CORONA





3/5 - E QUANTO AOS MÉDICOS CONSIDERADOS GRUPO DE RISCO E APOSENTADOS?

Neste momento, **não devem ser alocados na linha de frente**, os médicos maiores de 60 anos e aqueles mais jovens que apresentam comorbidades consideradas de risco, a exemplo dos diabéticos, pneumopatas, cardiopatas e gestantes. É desnecessário.

Nada impede, contudo, que médicos do grupo de risco possam exercer seu ofício através da Telemedicina, pois poderão trabalhar longe da área de contágio, assim como em outras funções distantes da linha de frente.

Espera-se que as medidas de isolamento social e quarentena adotadas pelo nosso país sejam suficientes para achatar a curva de evolução do Covid-19 e que o contingente de profissionais da saúde seja capaz de debelar a pandemia.

Eventual alteração desse contexto, algo que todos nós rezamos para que não aconteça, **pode desencadear a necessidade de utilização desta mão de obra qualificada**, que talvez tenha que se sacrificar, pessoalmente, em prol do bem-estar da coletividade.

Na Itália, por exemplo, médicos aposentados vêm sendo convocados

de volta ao trabalho, especialmente na Lombardia, inclusive alguns até se apresentam voluntariamente, dado o estado dramático daquela região. É uma decisão pessoal, pois envolve a vida e a saúde do médico.

Na hipótese do nosso sistema de saúde entrar em colapso e de haver carência de médicos, **os profissionais pertencentes ao grupo de risco devem assumir os postos de trabalho, desde que, o seu estado de saúde permita**, pois grande parte dos maiores de 60 anos, por exemplo, é saudável, hígida e plenamente capaz para exercer às suas atividades.





4/5 - O QUE FAZER SE O HOSPITAL PÚBLICO, UNIDADE DE PRONTO ATENDIMENTO OU POSTO DE SAÚDE NÃO OFERECER EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI?

Inicialmente, revela-se fundamental contextualizar o problema: os profissionais da saúde que estão na linha de frente são muito expostos à contaminação, que se propaga de forma alarmante e com taxa de mortalidade considerável.

Nesse cenário, é de fundamental importância a utilização dos EPI para proteção daqueles que estão expondo suas vidas no enfrentamento do Coronavírus. **Em circunstâncias normais e, mais ainda, nas adversas, trabalhar devidamente protegido é um direito basal do médico, pois condições adequadas de segurança e proteção são essenciais e obrigatórias.**

Além disto, uma vez infectado, o afastamento da equipe em função da necessidade de isolamento termina prejudicando a assistência aos pacientes e expondo seus familiares a um maior risco de contágio.

Por outro lado, há de se levar em consideração que a demanda pelos EPI é global, justamente por se tratar de uma pandemia, além do fato da China, principal produtor, estar se utilizando destes equipamentos para consumo próprio, somente passando a oferecê-los para o mercado externo há poucos dias. Deflagrou-se uma guerra comercial pela compra de insumos médico-hospitalares, liderada pelos EUA, que impacta no suprimento destes produtos.

Se em vários países desenvolvidos, as notícias revelam a falta de EPI, é de se imaginar que teremos o agravamento deste problema aqui no Brasil, sobretudo no pico da epidemia. Aliás, já há inúmeras denúncias nesse sentido junto à Associação Médica Brasileira – AMB, tendo o Ministério da Saúde externado a sua preocupação quanto à escassez destes equipamentos.

Por conseguinte, **faz-se necessária a utilização racional dos EPI,** uma vez que estes produtos estão escassos no mundo e cada vez mais

caros. Digno de nota os esforços dos governos, dos hospitais e da sociedade civil organizada, que vem se mobilizando para adquirir ou fabricar esses materiais.

Os profissionais da saúde estão cientes sobre a enorme dificuldade de provisão dos EPI e, em função deste contexto, há, em algumas situações, justificativas plausíveis, por parte dos gestores ou diretores técnicos, para falta dos mesmos.

É importante que os médicos fiquem atentos e **reportem** aos diretores técnicos, gestores ou autoridades públicas, com antecedência, **sobre a ausência, deficiência ou iminência de desabastecimento, preferencialmente, por escrito e sob protocolo,** porém e-mail e WhatsApp são válidos, solicitando todas as providências cabíveis para que não haja falta de EPI.

No caso de flagrante omissão destes responsáveis, já notificados quanto à falta de equipamentos e sem a respectiva adoção das providências cabíveis, **convém acionar um ou alguns destes órgãos: Associação Médica Brasileira (AMB), Conselho Federal de Medicina (CFM), Conselho Regional de Medicina (CRM), Ministério Público, Sociedades de Especialidades e Sindicatos,** para que possam intervir para agilizar a aquisição e disponibilização destes “kits” de proteção, visto que são essenciais para salvaguardar a vida dos profissionais.



”

5/5 - O MÉDICO PODE SE RECUSAR A ATENDER EM LOCAL DE RISCO SEM EPI?

“É sabido que o médico possui o dever legal de enfrentar o perigo, porém, esse dever não é absoluto.”

Medicina é missão. Os valores e princípios que norteiam os médicos são capazes de encorajá-los a salvar vidas e a minimizar a dor nos momentos mais difíceis, em prol do ser humano e do seu paciente. E é por conta disto que a classe médica é tão respeitada em todo o mundo.

Mas uma coisa é a sociedade esperar que o médico se comporte como um super-herói, a encarar qualquer batalha, mesmo desarmado. Outra coisa é responsabilizá-lo por se recusar a enfrentar a batalha sem armas, de peito aberto e desprotegido.

Diante do difícil cenário que se aproxima, é plenamente compreensível que o médico (a), pense em declinar da sua missão, sobretudo se possui família, filhos pequenos, etc. O sentimento ambíguo torna-se mais forte na hipótese de falta de EPI, pois a sensação de insegurança pode afetar a sua confiança e performance, dando espaço ao medo.

Partindo da premissa que os equipamentos de proteção individual são imprescindíveis para que o médico exerça o seu ofício com segurança e que sua falta poderá prejudicar à sua saúde e a do paciente, **é absolutamente defensável que eventual recusa de continuar trabalhando nessas condições estará amparada pelo Código de Ética Médica**, que assim dispõe em seu capítulo II:

“É direito do médico: recusar-se a exercer sua profissão em instituição pública ou privada onde as condições de trabalho não sejam dignas ou possam prejudicar a própria saúde ou a do paciente, bem como a dos demais profissionais. Nesse caso, comunicará imediatamente sua decisão à comissão de ética e ao Conselho Regional de Medicina.”

Levando em consideração o fato incontroverso que, sem EPI, a vida e a saúde do médico estarão em atual ou iminente perigo, **é lícito defender que a possível negativa do médico esteja acobertada pela lei (art. 188 do Código Civil e arts. 23 do Código Penal)**, por se enquadrar em causa excludente de ilicitude ou causa suprallegal de inexigibilidade de conduta diversa, diante da alta transmissibilidade do vírus, da gravidade da doença e da taxa de mortalidade.

É sabido que o médico possui o dever legal de enfrentar o perigo, porém, este dever não é absoluto. Há de ser proporcional e razoável. Na linha de frente, sem EPI capaz de protegê-lo minimamente, o que se admite por hipótese, o médico tem a faculdade de pensar em si, de salvar-se, sem infringir a ética ou a lei.

Não obstante, foi declarado Estado de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (ESPIN) e eventual negativa do médico deve ser analisada dentro desta perspectiva dramática. Não há posição fácil nem resposta única, muito menos imune a críticas.

Pelo exposto, **concluimos que em eventual e extraordinária situação de falta de EPI, cabe ao médico, e somente a ele, decidir se continuará ou não suas atividades assistenciais a pacientes potencial ou sabidamente infectados**. É uma escolha pessoal, intransferível e muito difícil, que deve ser tomada com sensibilidade, seriedade, ética, segurança e responsabilidade.

