

Relação entre sigilo médico e Direito Penal e a ilicitude das provas

29/11/2023

Imagine que você, mulher, grávida, sofrendo dores terríveis, temendo por sua vida, decide buscar auxílio médico. Como resultado, sua vida é salva, porém sua liberdade não: o atendente, suspeitando que você tenha ingerido medicação para encerrar prematuramente a própria gravidez, chama a polícia — que te prende no ato. Agora, você responde a um processo penal, que pode te condenar à prisão.

Agora imagine que você, dependente químico, buscando meios de se livrar do vício, procura atendimento psiquiátrico. No curso do tratamento, relata que, para sustentar a adicção, viu-se obrigado a fazer serviços de transporte e entrega de droga para o fornecedor de quem adquiria o entorpecente. O profissional, então, entendendo estar diante de uma perigosa organização criminosa, formula denúncia aos órgãos de persecução penal. Você, que buscava se libertar, agora se vê prestes a enfrentar outro tipo de cárcere.

Os exemplos citados, embora pareçam extremos, não são raros em nosso dia a dia — e escancaram contradições que permeiam tanto a *práxis* da medicina quanto a do Direito.

Chamam a atenção os muitos casos de mulheres que enfrentam a máquina da Justiça Criminal depois de procurar socorro após complicações decorrentes de tentativa de aborto. Em geral, a denúncia parte do próprio médico atendente — que chama a polícia logo após o atendimento. Não raro, essas mulheres acabam presas, com requintes de crueldade: algemadas à maca antes mesmo de ter a chance de se recuperar da anestesia.

Tal prática, no entanto, tem sido fortemente repudiada por nosso Superior Tribunal de Justiça. Recentemente, ao julgar o HC nº 448.260, de relatoria do ministro Antonio Saldanha Palheiro, a 6ª Turma daquela corte trancou ação penal à qual respondia mulher que, em situação exatamente como a descrita, foi denunciada pela prática do delito do artigo 124 do Código Penal. A decisão do tribunal, vale notar, baseou-se na ilicitude das provas que amparavam a denúncia — as quais, segundo os ministros, foram obtidas mediante quebra ilegal do sigilo médico garantido aos pacientes.

A decisão não é isolada. Entendimento semelhante foi adotado, também, no julgamento dos igualmente recentes Habeas Corpus nº 820.577, da relatoria do ministro Reynaldo Soares da

Spacca



Fonseca, e nº 783.927, de relatoria do ministro Sebastião Reis Jr. Em todos os casos, as mulheres, após a realização de manobras abortivas malsucedidas, foram denunciadas pelos médicos que as atenderam. Tais ações penais foram trancadas, por entender a 6ª Turma que tal expediente viola o sigilo médico-paciente, donde decorre a ilicitude da prova obtida.

De fato, o Código de Ética Médica é expresso ao prever, como princípio fundamental, que o profissional *“guardará sigilo a respeito das informações de que detenha conhecimento no desempenho de suas funções, com exceção dos casos previstos em lei”* (capítulo 1, inciso XI). Em outro trecho, é ainda mais incisivo, ao proibir o médico de *“revelar fato de que tenha conhecimento em virtude do exercício de sua profissão, salvo por motivo justo, dever legal ou consentimento, por escrito, do paciente”* (artigo 73).

A complementar a normativa profissional, o Código de Processo Penal dispõe, de forma taxativa, que *“são proibidas de depor as pessoas que, em razão de função, ministério, ofício ou profissão, devam guardar segredo”* (artigo 207). Do mesmo modo, o Código Civil, em seu artigo 229, I, também dispõe que *“ninguém pode ser obrigado a depor sobre fato: I. a cujo respeito, por estado ou profissão, deva guardar segredo”*. E, por outro lado, a Lei das Contravenções Penais, em seu artigo 66, prevê pena de multa para o profissional da medicina que *“deixar de comunicar à autoridade competente: (...) II – crime de ação pública, de que teve conhecimento no exercício da medicina ou de outra profissão sanitária, desde que a ação penal não dependa de representação e a comunicação não exponha o cliente a procedimento criminal”* — criando, portanto, assim, exceção à regra do dever de comunicação de crime, a qual não se aperfeiçoa quando a revelação do fato prejudicar a pessoa submetida aos cuidados médicos.

Assim, não parece, ao menos *a priori*, subsistir dúvidas quanto à questão específica do aborto — já há tempos, aliás, objeto de análise pelos órgãos de classe. Na consulta nº 1.116/90, o Cremesp foi taxativo: *“diante de paciente que tenha interrompido sua gravidez o médico deverá silenciar”*. Anos depois, e de forma mais abrangente, o mesmo órgão foi enfático: *“o médico (...) jamais pode ser o delator de seu próprio assistido”* (Cremesp, nota técnica de 11 de fevereiro de 2014).

Nem tudo, porém, é tão claro. Bastante diverso foi, por exemplo, o tratamento jurídico inicialmente destinado a profissional da medicina que prestou atendimento emergencial a mulher que teve complicações por transportar droga em invólucros dentro do próprio corpo. O médico, que não denunciou a paciente — obedecendo, portanto, às obrigações impostas pelo sigilo profissional —, acabou denunciado, ele próprio, por associação ao tráfico.

A ação penal acabou por ser trancada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por decisão de sua 16ª Câmara Criminal, que, por maioria, entendeu, afinal, que o profissional estava na condição de “confidente necessário” e havia agido sob o amparo das normas que impõem a observância do sigilo médico.

Na ocasião, o Órgão Colegiado destacou que *“a tutela legal tem duas ordens de interesses: de um lado, o direito ao sigilo da intimidade da pessoa sujeita aos cuidados médicos e, de outro, a credibilidade do profissional em quem se confia, garantindo-se a descrição e apaziguamento do espírito no sentido de que os segredos confiados ou descobertos não serão divulgados”*. E

concluiu: *“nunca poderá o profissional da medicina revelar fato de que tenha conhecimento em virtude do exercício da profissão, se a informação, sigilosa por cuidar da intimidade do seu paciente, o expuser a procedimento criminal (TJ-SP, HC nº 990.10.405570-9).*

Pantanoso, também, é o terreno pelo qual caminham os profissionais da psiquiatria — área da medicina na qual os exemplos que suscitam o debate em torno da observância do sigilo profissional são prolíficos. Basta imaginar, por exemplo, um paciente que confessa ao médico que, tendo adquirido arma, planeja matar outrem; um pedófilo que busca tratamento para sua compulsão; um adolescente que admite realizar furtos em lojas; um marido que revela a prática de violências inomináveis contra sua esposa. As possibilidades são infinitas — e vão das mais mundanas às mais dramáticas.

Nestes casos, há debate, nos órgãos de classe, a respeito da conduta a ser adotada pelo profissional. A discussão gira em torno da seguinte questão: o que configuraria o “motivo justo” que, nos termos do artigo 73 do Código de Ética Médica, excepcionaria o dever de observância do sigilo médico no caso concreto?

Em nota técnica, o Cremesp dá diretrizes gerais, assinalando que *“o que indica o ‘motivo justo’ é a consciência do profissional em situações extremas como, por exemplo, um paciente que é casado e soropositivo, mas não quer que seu cônjuge saiba, ou ainda, um paciente psiquiátrico que tem a convicção de irá matar alguém específico; nestas situações deve o médico ponderar a existência ou não de ‘justa causa’ ou ‘motivo justo’ para a quebra do sigilo, informando inclusive as autoridades se entender cabível”* (Cremesp, nota técnica de 11 de fevereiro de 2014).

No entanto, não se pode olvidar que, em caso de quebra injustificada do sigilo, o profissional estará, inclusive, sujeito a responsabilização criminal, já que o artigo 154 do Código Penal tipifica a conduta daquele que revela, *“sem justa causa, segredo, de que tem ciência em razão de função, ministério, ofício ou profissão, e cuja revelação possa produzir dano a outrem”*.

Assim, a análise acerca da verificação, ou não, do motivo justo para quebra do sigilo médico-paciente deve ser feita caso a caso, e de forma cuidadosa — sem que se perca de vista que *“a regra no caso da relação médico-paciente é a proteção das informações, de forma plena e absoluta”* (nota técnica Cremesp, 11 de fevereiro de 2014). Até porque, a excessiva vulneração da garantia do sigilo teria o indesejado efeito de inibir que aqueles que precisam de auxílio médico busquem profissionais de saúde capacitados — o que poderia, inclusive, resultar em tragédia ainda maior do que aquela que se busca evitar com a exposição do segredo.

Ao final, lapidar é a lição de Nelson Hungria, que, sobre o assunto, escreveu: *“A vontade do segredo deve ser protegida, ainda quando corresponda a motivos subalternos ou vise a fins censuráveis. Assim, o médico deve calar o pedido formulado pela cliente para que a faça abortar, do mesmo modo que o advogado deve silenciar o confessado propósito de fraude processual do seu constituinte (...). Ainda, mesmo que o segredo verse sobre fato criminoso deve ser guardado. Entre dois interesses colidentes – o de assegurar a confiança geral dos confidentes necessários e o da repressão de um criminoso — a lei do Estado prefere resguardar o primeiro, por ser mais relevante. Por outras palavras: entre dois males – o da revelação das confidências necessárias (difundindo o receio em torno destas, com grave dano ao*



funcionamento da vida social) e a impunidade do autor de um crime — o Estado escolhe o último, que é o menor” (HUNGRIA, Nelson. Comentários ao Código Penal, vol. VI: arts. 137 a 154. Rio de Janeiro: Edição Revista Forense, 1945. pág. 261).

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2023-nov-29/comentarios-sobre-a-relacao-entre-sigilo-medico-e-direito-penal/>