NOTA TÉCNICA LFBA/RIEDEL N. 01/2020 Brasília, 20 de janeiro de 2020

AO SINDICATO DOS ODONTOLOGISTAS DO DISTRITO FEDERAL - SODF

EMENTA: Cirurgiões-Dentistas – categoria profissional diferenciada por força de critérios técnicos científicos – ausência de subordinação técnica perante a administração - autonomia da vontade do profissional nas escolhas inerentes ao exercício da profissão, inclusive quanto a necessidade de participação ou não de corpo auxiliar para procedimentos clínicos e cirúrgicos.

Trata-se de questionamento acerca de aspectos relacionados a autonomia profissional e o exercício dessa prerrogativa por parte do Cirurgião Dentista, em decidir quanto a necessidade ou não de participação dos Técnicos e Auxiliares de Saúde Bucal, na realização de determinados procedimentos clínicos, bem como seus desdobramentos.

Inicialmente, é dever ressaltar perante a entidade consulente que a questão aqui discutida tem contornos de cunho estritamente profissional, ou seja, permeado por aspectos técnicos científicos próprios das profissões de saúde regulamentadas por legislação especifica, submetidas aos Conselhos Profissionais que lhe fiscalizam o exercício da atividade.

Assim, de uma forma premonitória há que, desde já, destacar que o tema não invoca a análise e uma suposta ilação sob a luz do Direito Administrativo ou Funcional, justamente por guardar maior pertinência com a legislação profissional especifica que delimita a autonomia desse profissional e sua prerrogativa de tomada de decisões técnicas quando em labor.

Dito isto, impõe asseverar que a prerrogativa da classe de instituir sua própria regulamentação foi afirmada no texto da Lei Federal n° 4.324, de 14 de abril de 1964, que em seu art. 4°, previu que compete ao Conselho

Federal de Odontologia, votar e alterar o Código de Deontologia Odontológica, ouvidos os Conselhos Regionais, bem como zelar e trabalhar pelo perfeito desempenho ético da odontologia e pelo prestígio e bom conceito da profissão e dos que a exercem legalmente.

Nessa esteira, o inciso I do art. 6º da Lei Federal 5.081, de 24 de agosto de 1966, prevê que compete ao cirurgião-dentista praticar todos os atos pertinentes a Odontologia, decorrentes de conhecimentos adquiridos em curso regular ou em cursos de pós-graduação.

Nota-se de plano que a lei faz expressa menção aos atos decorrentes de conhecimentos adquiridos em curso regular ou em cursos de pós-graduação.

Aqui há uma expressa delimitação da competência do profissional, que dentro de sua experiência e ungido dos conhecimentos decorrentes da literatura técnico-científica, tem a prerrogativa de eleger as condições para o procedimento que deverá realizar, objetivando premeditar quaisquer situações internas do paciente e afastar ao máximo quaisquer interferências externas ao mesmo.

O reconhecimento dessa prevalência da norma profissional sobre a administrativa exsurge imanente, mesmo nos comandos legais de cunho administrativo, a saber: na alínea "c" do inciso XV do art. 19 da LODF, como no inciso III do art. 46 da Lei Complementar n° 840/11, ao preverem as hipóteses de acumulação lícita de cargos privativos de profissionais de saúde, condicionadas as profissões regulamentadas, reconhecidamente corroborada na própria criação da Carreira de Cirurgião Dentista atualmente regida pela Lei Distrital 3.321, de 18 de fevereiro de 2004.

Essa missiva converge para o conceito do saudoso Valentin Carrion (Comentários a Consolidação das Leis do Trabalho 34ª Ed. Saraiva pág. 512) em sua obra atualizada, afirma que: ***categoria diferenciada*** *é a que tem* ***regulamentação específica do trabalho diferente dos demais empregados da mesma empresa****, o que lhe faculta convenções ou acordos coletivos próprios, diferentes dos que possam corresponder à atividade preponderante do empregador, que é a regra geral.*

No mesmo viés, Arnaldo Sussekind[1] também se manifesta de forma exauriente acerca do tema ao relatar que *"o empregado, portanto, compõe a categoria profissional correspondente à categoria econômica a que pertence a empresa em que trabalha, pouco importando a função que nela exerce (p. ex: o escriturário e o servente de uma empresa metalúrgica são metalúrgicos). Há, no entanto, exceções a essa regra, restritas aos trabalhadores, inclusive os profissionais liberais, que exerçam profissões ou ofícios diferenciados por estatutos ou regulamentos especiais ou que irradiam condições de vida peculiares (categoria profissional diferenciada). A DEFINIÇÃO DA CATEGORIA DOS MESMOS, PARA EFEITO DE SINDICALIZAÇÃO, INDEPENDE DA NATUREZA DA ATIVIDADE ECONÔMICA EMPREENDIDA PELA EMPRESA DE QUE SEJAM EMPREGADOS."*

Tem-se então que é exatamente dessa condição que subsiste a prevalência do critério profissional técnico científico, sobrepondo os comandos meramente administrativos, mesmo sob qualquer modalidade de vínculo que o Cirurgião Dentista tenha com o empregador, público ou privado.

Noutras palavras, não há uma subordinação técnica, somente a subordinação jurídica que é afeta às condições da administração, mas se divorcia plenamente de quaisquer critérios profissionais da categoria diferenciada no exercício da profissão regulamentada.

Em prosseguimento, vê-se que dentro de suas prerrogativas legais e institucionais, o Conselho Federal de Odontologia, com a edição da Resolução 63/2005, consolidou as normas para procedimentos nos conselhos de odontologia, donde, em especial se decotam os seguintes artigos, que limitam a atuação dos técnicos em saúde bucal:

> *Art. 10. O exercício das atividades privativas do técnico em saúde bucal só é permitido com a observância do disposto nestas normas.*
>
> *Art. 12. Compete ao técnico em saúde bucal, **sempre sob supervisão com a presença física do cirurgião-dentista, na proporção máxima de 1 (um) CD para 5 (cinco) TSBs, além das de auxiliar em saúde bucal, as seguintes atividades:***
>
> *Art. 13. É vedado ao técnico em saúde bucal:*

[1] Sussekind, Arnaldo - Instituições do Direito do Trabalho 13ª Edição Edit. LTr, pág. 1003

a) exercer a atividade de forma autônoma;
*b) prestar assistência direta ou indireta ao paciente, **sem a indispensável supervisão do cirurgião-dentista;***
c) realizar, na cavidade bucal do paciente, procedimentos não discriminados no artigo 5º da Lei nº 11.889/2008, de 24/12/2008; e,
d) fazer propaganda de seus serviços, exceto em revistas, jornais e folhetos especializados da área odontológica.

*Art. 14. O técnico em saúde bucal poderá exercer sua atividade, **sempre sob a supervisão com a presença física do cirurgião-dentista, na proporção de 1 (um) CD para cada 5 (cinco) TSBs, em clínicas ou consultórios odontológicos, em estabelecimentos de saúde públicos e privados onde atuem os cirurgiões-dentistas.***

A remissão aos dispositivos acima se fez premente no intuito de demonstrar, de forma direta, a expressa condicionante para a atividade do técnico em saúde bucal à supervisão dos cirurgiões dentistas, visto se tratam de atividades de apoio ao ofício odontológico, cujo protagonismo pertence ao Cirurgião Dentista.

Mas o tema não se dirige à prerrogativa desses técnicos e auxiliares de saúde bucal, e sim aferir o real alcance das prerrogativas dos profissionais cirurgiões dentistas, quando do exercício profissional. Daí que se deve extrair do Código de Ética Odontológico os seguintes excertos:

Art. 5º. Constituem direitos fundamentais dos profissionais inscritos, segundo suas atribuições específicas:
(...)
IV - recusar-se a exercer a profissão em âmbito público ou privado onde as condições de trabalho não sejam dignas, seguras e salubres;
V - renunciar ao atendimento do paciente, durante o tratamento, quando da constatação de fatos que, a critério do profissional, prejudiquem o bom relacionamento com o paciente ou o pleno desempenho profissional. Nestes casos tem o profissional o dever de comunicar previamente, por escrito, ao paciente ou seu responsável legal, fornecendo ao cirurgião-dentista que lhe suceder todas as informações necessárias para a continuidade do tratamento;
VI - recusar qualquer disposição estatutária, regimental, de instituição pública ou privada, que limite a escolha dos meios a serem postos em prática para o estabelecimento do diagnóstico e para a execução do tratamento, bem como recusar-se a executar atividades que não sejam de sua competência legal; e,
VII - decidir, em qualquer circunstância, levando em consideração sua experiência e capacidade profissional, o tempo a ser dedicado ao paciente ou periciado, evitando que o acúmulo de encargos, consultas,

perícias ou outras avaliações venham prejudicar o exercício pleno da Odontologia.

Notadamente, com o todo o respeito que é devido, em relação as demais profissões que integram os quadros regidos pelo referido Código de Ética Profissional, tais como os profissionais técnicos e auxiliares de saúde bucal, é justamente o Cirurgião Dentista que efetivamente comanda o procedimento, ora clínico, ora cirúrgico, prerrogativa derivada da ampla gama de conhecimentos técnicos científicos obtidos por esses profissionais em seu aperfeiçoamento.

Tem-se então que, é justamente desse profissional que emana a competência técnica para a efetiva tomada de decisões quando da realização dos procedimentos clínicos e cirúrgicos, obviamente com seus consectários de responsabilidade.

Apenas a título de observação, poder-se-ia afirmar com segurança que, mesmo relativizado pelas circunstâncias do dia a dia, ao utilizar seu tirocínio nos procedimentos clínicos e cirúrgicos, os atos do Cirurgião Dentista estariam vinculados, tão somente, à observância da correta utilização da literatura técnico científica, que serviria como esteio para os conhecimentos utilizados no exercício dessa profissão.

Daí que, não obstante inexistir na regulamentação profissional qualquer dispositivo que vede ou proíba o atendimento clínico ao usuário pelo Cirurgião Dentista sem a presença do Técnico de Saúde Bucal, ou do Auxiliar de Saúde Bucal, esse mesmo Cirurgião Dentista pode, convencido da necessidade da presença de seus auxiliares em determinado procedimento, exigi-la junto à Administração Pública, sob pena de não sendo atendido, recusar a promover o atendimento em questão. Tudo, sob pena de serem violados os comandos éticos profissionais no exercício da profissão.

É a máxima de quem pode o mais, pode o menos; se o profissional Cirurgião Dentista, convencido de sua capacidade, pode dispensar a participação do técnico e auxiliar em procedimento que não exija maiores complexidades, em contrário pode exigi-lo quando entender necessário, fundamentado tanto na literatura técnico cientifica quanto em sua

experiencia profissional. Não remontam dúvidas, isso é prerrogativa do profissional.

Por conseguinte, incumbe então à Administração Pública, de forma inequívoca e satisfatória, atender a esses requisitos técnicos e científicos para a consecução dessa atividade profissional, sob pena de não o fazendo, mesmo de forma mínima, atrair para si a pertinência subjetiva oriunda de qualquer dano causado ao terceiro usuário. É a chamada responsabilidade objetiva, que pautada no texto positivado é comum às pessoas jurídicas de Direito Interno, manifestamente dissociada da responsabilidade subjetiva, vinculada aos sujeitos da relação e pendente de aferição da imprudência, imperícia e negligência.

Tem-se então que, por força desse nexo de causalidade, não se deve confundir a capacidade do profissional Cirurgião Dentista em tomar decisões desse cunho, aqui mencionadas, dentro de seu convencimento e da sua autonomia profissional, com uma suposta incapacidade da administração de provê-lo de material humano e tecnológico, o que per si atrai a responsabilidade da administração em qualquer evento não previsto e que porventura cause qualquer tipo de danos a terceiros.

Noutras palavras e concluindo, quem tem competência técnica para aferir a necessidade de apoio dos auxiliares é o profissional Cirurgião Dentista, e não a Administração Pública local, despida de prerrogativa para tanto.

No que colocamo-nos à disposição para quaisquer outros esclarecimentos.

Marco Antônio Bilibio Carvalho
OAB/DF 5.980

Luiz Felipe Buaiz Andrade
OAB/DF 24.775