



CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA

DESPACHO N°. SEI-766/2023-CFM/COJUR

Brasília, 30 de novembro de 2023

DE: Turíbio Teixeira Pires de Campos

PARA: CORREGEDORIA/DIRETORIA CFM

Assunto: Dúvida novas regras de publicidade médica e os processos em andamento.

Relatório.

Trata-se da Comunicação Interna N°. SEI-27/2023/CFM/COPRO pelo qual o Sr. Corregedor solicita manifestação da COJUR acerca do seguinte tema:

Senhor Coordenador,

Diante da recente publicação da Resolução CFM nº 2.336/2023, que aprovou diretrizes sobre a publicidade e propaganda médicas, esta Coordenação tem recebido diversos questionamentos acerca das implicações e aplicabilidade prática dos dispositivos da referida resolução no trâmite dos procedimentos administrativos, sindicâncias e processos ético-profissionais.

Neste sentido, solicitamos dessa COJUR parecer a respeito da sua vacatio legis, do reflexo e implicações das normas/dos dispositivos nos processos atualmente em trâmite, já arquivados e futuros.

Atenciosamente,

**JOSÉ ALBERTINO SOUZA
CORREGEDOR**

Da Manifestação Jurídica

Primeiramente, consignamos que cada nova norma ética dos Conselhos de Medicina tem o seu papel na história e surge como processo de adaptação social, como fórmula moderna de regular o novo quadro social^[1].”

Este é o momento histórico das novas regras de Publicidade

Médica, trazidas na Resolução CFM nº 2.336/2023, publicada no dia **13/09/2023**, com entrada em vigência em 180 dias.

Inicialmente, é preciso esclarecer que as novas regras de publicidade têm natureza jurídica de norma material^[2], o que o distingue das normas de natureza jurídica formal (direito processual).

Dito isso, passemos à análise pontual atinente às regras de transição estabelecidas na nova norma face a outros normativos anteriores do CFM.

O artigo 17 da Resolução CFM nº 2336/2023 dispõe que “A presente Resolução e o respectivo Manual da Codame entrarão em vigor no prazo de 180 dias, a partir de sua publicação, quando serão revogadas a Resolução CFM nº 1.974/2011, publicada no Diário Oficial da União (DOU) de 19 de agosto de 2011, Seção I, p. 241-244; a Resolução CFM nº 2.126/2015, publicada no DOU de 1º de outubro de 2015, Seção I, p. 131; e a Resolução CFM nº 2.133/2015, publicada no DOU de 15 de dezembro de 2015.”

A partir desse comando normativo a classe médica em geral e as demais pessoas interessadas devem respeito às novas regras de Publicidade Médica, em razão do princípio da legalidade (Art. 5º, XXXIX da CF/88 e Art. 1º, CP) e somente poderão ser aplicadas para regular e/ou reprimir as condutas antiéticas praticadas depois de sua vigência. Ou seja, 180 dias depois de publicado no Diário Oficial da União.

Outrossim, para os efeitos legais, a contagem do prazo de uma norma para que ela entre em vigor deve considerar o dia da sua publicação e o último dia do prazo concedido pelo legislador.

Assim, se a Resolução CFM nº 2336/2023 foi publicada no dia 13/09/2023, os 180 dias previstos para que entre em vigor se exaurirá no dia 10/03/2024; entrando em vigor no dia 11 de março de 2024, nos termos do art. 8º, § 1º da Lei Complementar nº 95/98.

Portanto, a entrada em vigor da Resolução CFM nº 2336/2023 será o marco divisório para atingir as condutas consideradas antiéticas praticadas a partir de então.

Assim, nas sábias palavras do prof. Rogério Greco^[3] “Além da necessidade inafastável da existência de uma lei proibindo ou impondo condutas sob a ameaça de sanção, é preciso que o agente tenha praticado o fato nela incriminado posteriormente à sua vigência. A lei, portanto, deve sempre estar em vigor anteriormente à conduta do agente.”

É por esta razão jurídica que as condutas antiéticas praticadas antes da entrada em vigor da nova norma não poderão ser por elas atingidas, se essas forem novos delitos éticos ou mais graves (*lex gravior*).

Por outro lado, essa afirmação nos leva a conclusão de que todos

os processos e/ou sindicâncias que já estejam instaurados ou não, mas que objetivam apurar condutas antiéticas praticadas antes da vigência da nova resolução de publicidade médica deverão continuar sendo regidos pelas regras anteriores até o seu fim.

É oportuno salientar que diante da possibilidade de condutas consideradas antiéticas pelas normas anteriores não mais serem repetidas na Resolução CFM nº 2.336/2023, ocorrendo, portanto, aquilo que podemos chamar “destipificação”, “descriminalização” ou “*abolitio criminis*”, deverão os Conselhos Regionais atentarem para esse fato e promoverem, **a requerimento ou de ofício**, a apreciação em Câmara do arquivamento da sindicância ou realizarem o julgamento de extinção do processo, mas somente após a entrada em vigência da resolução.

Para tanto, é recomendável que os Conselhos Regionais, a partir da publicação da Resolução, já façam uma percuciente análise para detectar sindicância ou processo onde os artigos constantes das acusações encontram correspondentes na nova Resolução, pois se não houver tipificação correspondentes deverá ser admitida a hipótese de “*abolitio criminis*”. Ou seja, o que era considerado infração ética não é mais. Com isso, perde a sua razão de ser devendo ser levada à apreciação, sempre em colegiado, e arquivada a sindicância ou julgado o PEP, mas somente após a vigência da resolução.

Outra questão que poderá gerar incômodo aos aplicadores do da nova Resolução de Publicidade Médica é a hipótese desta norma ser mais benéfica àqueles que praticaram condutas até então consideradas antiéticas.

Aqui estamos falando daquilo que a doutrina denomina de *lex mitior* (lei melhor). Nestas hipóteses a solução deverá ser outra, posto que a própria Constituição Federal e o Código Penal garantem a todos a possibilidade da lei penal (sancionadora) retroagir para beneficiar o réu (Art. 5º, XL da CF/88 e Art. 2º, CP).

Pois bem, nesses casos a lei nova sancionadora deve retroagir para beneficiar o denunciado.

Isso é pacífico tanto na doutrina, quanto na jurisprudência. A dúvida que poderá surgir é a seguinte: a Resolução CFM nº 2.336/2023, que somente entrará em vigor 180 dias após a sua publicação, sendo mais favorável aos médicos deverá ser aplicada imediatamente após a sua publicação ou os Conselhos de Medicina devem esperar o exaurimento total do prazo de 180 dias para então aplicar a norma mais benéfica?

Entendemos, que as novas regras de Publicidade Médica deverão ser aplicadas somente na data em que entrar em vigência a nova resolução.

Assim, a Resolução CFM nº 2.336/2023 entrará em vigor no dia 11

de março de 2024 e será aplicada para os fatos ocorridos a partir desta data. Somente retroagirá para alcançar fatos anteriores a esta data para beneficiar o acusado.

Os fatos ocorridos antes do dia 11 de março de 2024 continuarão sendo regidos pelas regras anteriores, diante do princípio *tempus regit actum*.

Há, todavia, uma situação peculiar em que, apesar de revogado o delito ético, ao mesmo tempo, outra norma é criada, mantendo-se o caráter antiético da conduta. Ou seja, a previsão do delito ético é mantida, apenas mudando-se o dispositivo legal que previa aquela conduta como antiética. Nesses casos, aplica-se o que a doutrina denomina de princípio da continuidade normativo-típica. Nesse sentido, vale citar o magistério de Rogério Greco:

“Pode ocorrer que um determinado tipo penal incriminador seja expressamente revogado, mas seus elementos venham a migrar para outro tipo penal já existente, ou mesmo criado por uma nova lei. Nesses casos, embora aparentemente tenha havido a abolição da figura típica, temos aquilo que se denomina *continuidade normativo-típica*.

Não ocorrerá, portanto, a *abolitio criminis*, mas sim a permanência da conduta anteriormente incriminada, só que constando de outro [\[5\]](#) tipo penal” .

Esse princípio, embora tenha tido seu nascedouro no Direito Penal, é perfeitamente aplicável às infrações éticas. Nesse sentido, havendo a revogação de uma norma prevista nas normas anteriores sobre Publicidade Médica, isso não significa, por si só, que aqueles que incorreram nessa infração foram agraciados com uma espécie de *abolitio criminis*.

Para tanto, é necessário cotejar as normas revogadas com a norma revogadora (Resolução CFM nº 2.336/2023), para saber se a conduta proibitiva foi mantida por essa última, mesmo que isso tenha sido feito com uma descrição diferente. O que interessa, nesse caso, é o conteúdo, e não o texto da norma.

Para que esta anotação referencial fique clara, o CFM deverá fazer uma verificação minuciosa de todos artigos que foram revogados/alterados e realizar um cotejo analítico, apontando os artigos que foram revogados, alterados parcialmente ou mantidos com outra redação (continuidade delitiva), da mesma maneira que ocorreu quando houve a revogação do Código de Ética Médica de 1988 e a entrada em vigor do Código de Ética Médica de 2009/10: por ex. artigo 29 negligência (fatos também previstos no artigo 1º do novo CEM).

Da Conclusão

Com estes esclarecimentos é possível concluir:

- a) A Resolução CFM nº 2336/2023 foi publicada no dia 13/09/2023, os 180 dias previstos para que entre em vigor se exaurirá no dia 10/03/2024; entrando em vigor no dia 11 de março de 2024, nos termos do art. 8º, § 1º da Lei Complementar nº 95/98;
- b) as condutas antiéticas praticadas antes da entrada em vigor da nova norma não poderão ser por elas atingidas, se essas forem novos delitos éticos ou mais graves (*lex gravior*);
- c) condutas consideradas antiéticas pelas normas anteriores e não mais serem repetidas na Resolução CFM nº 2.336/2023, ocorrendo, portanto, aquilo que podemos chamar “destipificação”, “descriminalização” ou “*abolitio criminis*”, deverão os Conselhos Regionais atentarem para esse fato e promoverem, **a requerimento ou de ofício**, a apreciação em Câmara do arquivamento da sindicância ou realizarem o julgamento de extinção do processo, mas somente após a entrada em vigência da resolução;
- d) o CFM deverá fazer uma verificação minuciosa de todos os artigos que foram revogados/alterados e realizar um cotejo analítico, apontando os artigos que foram revogados, alterados parcialmente ou mantidos com outra redação (continuidade delitiva), da mesma maneira que ocorreu quando houve a revogação do Código de Ética Médica de 1988 e a entrada em vigor do Código de Ética Médica de 2009/10: por ex. artigo 29 negligência (fatos também previstos no artigo 1º do novo CEM).
- e) após o cotejo analítico a ser feito pelo CFM (alínea d), os Conselhos Regionais devem detectar se os artigos constantes das acusações encontram correspondentes na nova Resolução, pois, se não houver tipificação correspondentes, deverá ser admitida a hipótese de “*abolitio criminis*”. Ou seja, o que era considerado infração ética não é mais. Com isso, perde a sua razão de ser devendo ser levada à apreciação, sempre em colegiado, e arquivada a sindicância ou julgado o PEP, **mas somente após a vigência da resolução**;
- f) as novas regras de Publicidade Médica deverão ser aplicadas somente na data em que entrar em vigor a nova resolução.

Respeitosamente,

TURÍBIO TEIXEIRA PIRES DE CAMPOS

Advogado

COORDENAÇÃO JURÍDICA DO CFM



Documento assinado eletronicamente por **Turíbio Teixeira Pires de Campos, Advogado**, em 30/11/2023, às 08:44, com fundamento no art. 5º da [RESOLUÇÃO CFM nº2.308/2022, de 28 de março de 2022](#).



Documento assinado eletronicamente por **José Alejandro Bullon Silva, Coordenador(a)**, em 04/12/2023, às 08:11, com fundamento no art. 5º da [RESOLUÇÃO CFM nº2.308/2022, de 28 de março de 2022](#).



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://sei.cfm.org.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0 informando o código verificador **0556330** e o código CRC **DBC6D011**.



CFM
CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA

SGAS, Qd. 616 Conjunto D, lote 115, L2 Sul - Bairro Asa Sul | (61) 3445-5900

CEP 70.200-760 | Brasília/DF - <https://portal.cfm.org.br>

Referência: Processo SEI nº 23.0.000005859-9 | data de inclusão: 30/11/2023