

**NOÇÕES JURÍDICAS  
AOS PROFISSIONAIS DA ÁREA MÉDICA**



Gianelli Rodrigues  
Júlio César Soares Aragão

**NOÇÕES JURIDICAS**  
AOS PROFISSIONAIS DA ÁREA MÉDICA

Gianelli Rodrigues

Orientador: Prof. Dr. Júlio César Soares Aragão

---

Mestrado Profissional em Ensino em Ciências  
da Saúde e do Meio Ambiente



# SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO</b>	<b>5</b>
<b>2. A PESSOA NO DIREITO</b>	<b>9</b>
2.1. O NASCIMENTO E O INÍCIO DA PERSONALIDADE CIVIL	9
2.2. A CAPACIDADE E OS GRAUS DE INCAPACIDADE (ABSOLUTA E RELATIVA)	12
2.2.1. Incapacidade absoluta	12
2.1.2. Incapacidade Relativa	13
2.3. A EMANCIPAÇÃO	14
2.4. MORTE E O FIM DA PERSONALIDADE CIVIL	16
2.4.1. Morte Presumida	19
2.5. O CADÁVER	21
2.6. DIREITO A MORTE DIGNA	22
2.6.1. Eutanásia	23
2.6.2. A eutanásia ativa	23
2.6.3. A eutanásia passiva	23
2.6.4. A eutanásia de duplo efeito	23
2.6.5. Morte assistida ou suicídio assistido	24
2.6.6. Distanásia	24
2.6.7. Mistanásia	24
<b>3. DOCUMENTOS GERADOS PELOS PROFISSIONAIS DA ÁREA DA SAÚDE</b>	<b>25</b>
3.1. O SEGREDO MÉDICO E O ATESTADO	29
3.2. PRONTUÁRIO MÉDICO	31
3.2.1. Erros mais comuns no preenchimento do prontuário médico	33
<b>4. CONSENTIMENTO INFORMADO</b>	<b>35</b>
4.1. VANTAGENS DO CONSENTIMENTO INFORMADO	36
<b>5. JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE</b>	<b>41</b>
<b>6. ERRO MÉDICO</b>	<b>47</b>

<b>7. REPERCUSSÕES JURÍDICAS DA ATUAÇÃO DOS PROFISSIONAIS NA ÁREA MÉDICA</b>	<b>51</b>
7.1. RESPONSABILIDADE ÉTICA	51
7.1.1. Princípio do respeito às pessoas	58
7.1.2. Princípio da beneficência	59
7.1.3. Princípio da não maleficência	59
7.1.4. Princípio da autonomia	60
7.1.5. Princípio da justiça	60
7.2. RESPONSABILIDADE PENAL	61
7.2.1. Anotações de penalidades do médico infrator	74
7.3. RESPONSABILIDADE CIVIL	74
7.3.1. Responsabilidade civil subjetiva	75
7.3.1.1. Gradação da culpa	79
7.3.1.2. Tipos de Culpa	79
7.3.2. Responsabilidade civil objetiva	80
7.3.3. Obrigação de meio versus obrigação de resultado	82
7.3.4. Tipos de Indenização	85
7.4. RESPONSABILIDADE NO ÂMBITO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR	85
7.5. RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA	89
7.6. RESPONSABILIDADE DO HOSPITAL	90
7.6.1. IRAS - Infecção Relacionada à Assistência à Saúde	92
7.6.2. Jaleco	93
<b>8. ASPECTOS PROCESSUAIS</b>	<b>97</b>
8.1. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ	97
8.2. LOCAL PARA DAR O INGRESSO NA AÇÃO DE INDENIZAÇÃO	99
8.3. PRAZO PARA O INGRESSO NA AÇÃO DE INDENIZAÇÃO	100
<b>9. ESTUDOS DE CASOS</b>	<b>103</b>
<b>10. CONSIDERAÇÕES FINAIS</b>	<b>143</b>
<b>REFERÊNCIAS</b>	<b>145</b>

## INTRODUÇÃO

Há inúmeros exemplos na literatura e no cinema para ilustrar a necessidade da existência do Direito como norteador da conduta humana, *Robison Crusó*<sup>1</sup>, *A vida de Pi*<sup>2</sup>, *O naufrago*<sup>3</sup>, essas obras tem em comum a solidão, a falta de companhia, a ausência do outro, porém, seja a partir do aparecimento de um índio numa sexta feira<sup>4</sup> de Richard Parker<sup>5</sup> ou de Wilson<sup>6</sup>, sutilmente percebemos que os autores e roteiristas inserem algumas regras que tornarão a vida dos protagonistas e seus novos amigos mais ordenada, visando afastar conflitos que possam surgir.

---

1 *Robinson Crusó* é um romance escrito por Daniel Defoe e publicado originalmente em 1719 no Reino Unido.

2 *Life of Pi* é um romance de aventura e fantasia por Yann Martel, publicado em 2001, no Canadá e romance vencedor do Booker Prize em 2002.

3 *O Naufrago (Cast Away)* é um filme americano, da 20th Century Fox e DreamWorks lançado no ano de 2001. Narra a história de Chuck, um empregado da FedEx que sofre um acidente aéreo e vai parar numa ilha desabitada no meio do Pacífico Sul. Direção: Robert Zemeckis.

4 Sexta-feira é um dos personagens principais do romance *Robinson Crusoe*. Recebeu esse nome porque eles encontram pela primeira vez naquele dia.

5 Escritor Yann Martel incluiu Richard Parker tanto como um caçador de tigre e um tigre de Bengala em seu romance *A Vida de Pi*. Depois de um naufrágio o tigre (Richard Parker) está à deriva em um bote salva-vidas com três outros animais e um menino, o protagonista Pi.

6 Wilson é o nome do amigo imaginário criado pelo personagem naufrago. Wilson é uma bola de vôlei na qual o naufrago, em um acesso de raiva, a pega com sua mão sangrando e a joga para longe, fazendo assim, com que permanesse na mesma uma mancha que teria um carácter similar à um rosto humano, o naufrago a tratava como um amigo nos momentos de solidão. O nome se deve ao fato da marca da bola ser Wilson.

O direito tem esse condão, ditar comandos genéricos capazes de trazer previsibilidade e segurança visando alcançar a tão almejada paz social. Todos sabem que ultrapassar um sinal vermelho é uma infração no trânsito que pode gerar perda de pontos na carteira de habilitação e pagamento de multa. E essa regra com suas sanções servem para todos.

O médico não é um naufrago solitário numa ilha, ele trabalha com gente, ele lida com o outro, e esse outro chega ao consultório, hospital ou clínica com expectativas, angústias, sonhos e até algumas certezas. Foi-se o tempo em que o paciente comportava-se de forma passiva, o paciente de hoje se comporta como consumidor sempre atento aos seus direitos e pronto para questionar o profissional.

Como vimos, a finalidade básica do Direito é a pacificação social, por isso a necessidade da criação, existência e cumprimento das regras, normas ou leis, que possam direcionar o comportamento de cada um. Sem contar que a obrigatoriedade ao comando legal traz, como consequência, segurança jurídica, uma vez que as regras são ditadas para todos e sua inobservância trará o mesmo tipo de sanção (REALE, 2005).

A autonomia do paciente, o acesso a informações sobre saúde, as transformações sociais, econômicas e tecnológicas, a presença da saúde como direito social e acessível a todos insere na relação médico paciente a presença constante da justiça.

Conhecer certas noções do direito pode auxiliar o médico, o enfermeiro e demais profissionais da área a agir de forma mais consciente frente às demandas jurídicas que envolvam a profissão.

Apresentamos nesse pequeno manual alguns institutos básicos do direito aos profissionais da área médica visando

agregar conhecimento e expertise, tais como: o início e o fim da personalidade civil, quando a pessoa necessitará de representação e quando adquirirá plena capacidade. Aspectos jurídicos relacionados à morte, ao cadáver. Questões relacionadas ao atestado, prontuários e segredo médico. A importância do consentimento informado. O que é o fenômeno da judicialização da saúde. Noções de responsabilidade civil, penal, ética e administrativa que pode acometer os profissionais e os hospitais. Além de análises de casos verídicos dispostos em julgados capazes de demonstrar que Direito e Medicina não vivem sem influenciar-se mutuamente.





## 2. A PESSOA NO DIREITO

### 2.1. O NASCIMENTO E O INÍCIO DA PERSONALIDADE CIVIL

O Código Civil (Lei. 10406/02) inaugura seu livro com o título Das Pessoas, através da redação do artigo 1º: “Toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil” (BRASIL, 2002).

Através da leitura desse dispositivo chegamos a conclusão que todos os seres humanos são considerados pessoas e as pessoas são os únicos sujeitos de direito

Juridicamente, pessoa é todo aquele que pode ser sujeito de direitos e obrigações, mas para ser sujeito de direitos é necessário que a pessoa adquira a chamada “personalidade civil”. Podemos conceituar personalidade civil ou personalidade jurídica como o reconhecimento jurídico de que um ente pode ser sujeito de direitos (DONIZETTI, 2014).

Assim dispõe o artigo 2º do Código Civil: “A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro” (BRASIL, 2002).

Esse artigo 2º do Código Civil pode parecer claro, mas não consegue responder prontamente em que momento a pessoa passa a ser sujeito de direitos, assim encontramos três teorias na tentativa de responder essa questão:

**1. Teoria Concepcionista.** Quando o artigo 2º do código civil diz “que a lei põe a salvo desde a concepção os direitos do nascituro”, podemos conceber que o embrião já tem direitos, já é pessoa, já possui personalidade civil desde o

momento de sua concepção. Logicamente não se consegue precisar o instante exato em que ocorreu a fecundação (ou nidação) esse momento é impreciso de ser calculado, juridicamente e cientificamente (DINIZ, 2012).

**2. Teoria Natalista:** Por essa teoria a personalidade civil da pessoa natural se inicia no nascimento com vida. Nascer com vida é “respirar”. O neonato pode respirar uma única vez e falecer segundos depois, mas já é o suficiente, ele foi sujeito de direito, ele adquiriu personalidade civil, mesmo que por alguns instantes. O nascituro que não chegou a respirar é chamado de natimorto, pois não chegou a ser pessoa (TARTUCE, 2009).

**3. Teoria Condicionista ou da Personalidade Condicional,** o direito do nascituro está condicionado até o nascimento com vida, ou seja, se nasceu morto, não respirou em nenhum momento, é um natimorto, não adquiriu a personalidade jurídica. Se nasceu com vida, aí sim, adquiriu personalidade jurídica, e os seus efeitos retroagirão até o instante, mesmo que impreciso da concepção (DINIZ, 2012).

Para as teorias natalista e condicionista, é de suma importância, saber se o nascituro respirou ou não, se adquiriu ou não a capacidade para ser sujeito de direitos. Há um teste muito simples, chamado ‘Docimasia pulmonar hidrostática de Galeno’ para verificar se a respiração ocorreu. Retira-se um pedaço de tecido pulmonar do nascituro e coloca em uma vasilha com água. Se este tecido afundar, é sinal que não há ar nos alvéolos, caracterizando assim que o nascituro não respirou, e conseqüentemente não adquiriu personalidade. Se o tecido pulmonar não afundar, boiar, significa que existe ar nos alvéolos, ou seja, ocorreu a respiração, e aquele

que nasceu e respirou se tornou pessoa para a ótica civil (GAGLIANO, 2012).

Lembremos que há dois tipos de pessoas no direito civil: as pessoas naturais (seres humanos) e as pessoas jurídicas, estas, podem ser de direito público, como o Estado, a União e os Municípios, cujo nascimento e extinção ocorrem por lei, ou pessoas jurídicas de direito privado, como exemplo, as sociedades empresárias, que nascem juridicamente, após seu registro no órgão competente e se extinguem mediante a baixa de seu registro (GONÇALVES, 2013).

Art. 40. As pessoas jurídicas são de direito público, interno ou externo, e de direito privado.

Art. 41. São pessoas jurídicas de direito público interno:

I - a União;

II - os Estados, o Distrito Federal e os Territórios;

III - os Municípios;

IV - as autarquias;

IV - as autarquias, inclusive as associações públicas;

V - as demais entidades de caráter público criadas por lei.

Parágrafo único. Salvo disposição em contrário, as pessoas jurídicas de direito público, a que se tenha dado estrutura de direito privado, regem-se, no que couber, quanto ao seu funcionamento, pelas normas deste Código.

Art. 42. São pessoas jurídicas de direito público externo os Estados estrangeiros e todas as pessoas que forem regidas pelo direito internacional público.

(...)

Art. 44. São pessoas jurídicas de direito privado:

I - as associações;

II - as sociedades;

III - as fundações.

IV - as organizações religiosas;

V - os partidos políticos.

VI - as empresas individuais de responsabilidade limitada – EIRELI.

## 2.2. A CAPACIDADE E OS GRAUS DE INCAPACIDADE (ABSOLUTA E RELATIVA)

Vimos como as pessoas se transformam em sujeitos de direito, porém haverá uma graduação para o exercício dessa personalidade civil, uma vez que a própria lei, valendo-se do critério bio-psicológico (faixa etária, idade – capacidade de discernimento, maturidade) restringirá a atuação direta e pessoal daqueles que adquiriram a personalidade civil. Essa restrição no agir é estudada no instituto da capacidade civil (GONÇALVES, 2013).

Em tese, a capacidade civil surge para todos aqueles que completam 18 anos de idade quando a pessoa pode realizar pessoalmente todos os atos da vida civil. Porém, como já dissemos, a capacidade não está atrelada apenas ao aspecto biológico, há que se analisar também o discernimento. Por isso a lei traz três graus: a capacidade plena para aqueles que já completaram 18 anos de idade e possuem discernimento mental. E a incapacidade relativa e absoluta para aqueles que estão abaixo dos 18 anos e/ou possuam discernimento mental reduzido (TARTUCE, 2009).

### 2.2.1. Incapacidade Absoluta

Todo aquele que contar menor de 16 anos de idade completos ou com alguma deficiência mental que tire seu discernimento, mesmo que tenha idade acima de 18 anos, será rotulado pelo Código Civil como absolutamente incapaz ou menor impúbere e, portanto, necessitará da figura da representação legal, que pode ser desempenhada por seu genitor, genitora, ou até um parente. Para o direito o menor impúbere, não possui capacidade para praticar pessoalmente

os atos da vida civil, assim seu representante manifestará a vontade civil de quem representa (GAGLIANO, 2012).

O código civil assim dispõe: em seu artigo 3º: “São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil: I - os menores de dezesseis anos; II - os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos; III - os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade” (BRASIL, 2002).

### 2.2.2 Incapacidade Relativa

Os que contam com 16 anos completos até 18 anos serão tratados pelo código civil como relativamente incapazes, e a esses caberá a figura da assistência para a prática de atos na vida civil, não significa que essa pessoa seja substituída, na verdade é ela quem pratica os atos, mas apenas conta com alguém do seu lado, assistindo-as (BRASIL, 2002).

Como diz o Código Civil em seu artigo 4º: “São incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer: I- os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos; II - os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido; III - os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo; IV - os pródigos” (BRASIL, 2002).

Haverá também a figura da assistência para aqueles que se incluem nos incisos II a IV que, através de um processo judicial chamado curatela serão “interditados” como, por exemplo, o pródigo do inciso V, pessoa que não consegue assimilar o valor do dinheiro e, portanto, para as questões patrimoniais necessitará do auxílio de seu assistente legal:

Art. 1.767. Estão sujeitos a curatela:

I - aqueles que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para os atos da vida civil;

II - aqueles que, por outra causa duradoura, não puderem exprimir a sua vontade;

III - os deficientes mentais, os ébrios habituais e os viciados em tóxicos;

IV - os excepcionais sem completo desenvolvimento mental;

V - os pródigos

Art. 1.768. A interdição deve ser promovida:

I - pelos pais ou tutores;

II - pelo cônjuge, ou por qualquer parente;

III - pelo Ministério Público.

## 2.3. A EMANCIPAÇÃO

A emancipação, nada mais é do que a antecipação dos efeitos da maioridade porém só concedida àqueles com 16 anos completos (TARTUCE, 2009).

Havendo concordância de ambos os genitores basta que se dirijam ao Registro Civil de Pessoas Naturais e os pais poderão emancipar o filho de forma menos burocrática, mediante uma escritura pública. Havendo discordância de algum genitor ou na falta destes será necessário um processo de emancipação e aguardar a sentença para registro na certidão de nascimento (DINIZ, 2012).

Há outros casos que podem levar a emancipação como exemplos: se o menor com dezesseis anos completos se casar, passar em concurso público, se colar grau em curso de ensino superior, pelo empreendimento civil ou empresarial ou pela relação de emprego (aprendiz) onde o menor consiga provar economia própria, para esse último item alguns juízes considerarão suficiente a comprovação do recebimento de um salário mínimo mensal:

Art. 5o A menoridade cessa aos dezoito anos completos, quando a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil.

Parágrafo único. Cessará, para os menores, a incapacidade:

I - pela concessão dos pais, ou de um deles na falta do outro, mediante instrumento público, independentemente de homologação judicial, ou por sentença do juiz, ouvido o tutor, se o menor tiver dezesseis anos completos;

II - pelo casamento;

III - pelo exercício de emprego público efetivo;

IV - pela colação de grau em curso de ensino superior;

V - pelo estabelecimento civil ou comercial, ou pela existência de relação de emprego, desde que, em função deles, o menor com dezesseis anos completos tenha economia própria.

É muito comum vermos jovens recorrerem ao instituto da emancipação para terem autonomia em relação à sua vida patrimonial como é o caso de atletas, jogadores de futebol e até jovens que alcançaram o estrelato e que se transformam em verdadeiros arrimos de família.

A emancipação apenas antecipa os efeitos da maioridade, um menor de 16 anos emancipado, continua sem poder tirar a carteira de motorista, como também não está obrigado a votar, esses direitos só são permitidos para os que completarem 18 anos de idade.

Trazemos três exemplos que denotam a importância desses conhecimentos acerca da capacidade civil, dos graus de incapacidade e da emancipação para o profissional da área médica:



- O artigo 4º da Resolução do CFM n.º 1.658/2002 ao dispor: “É obrigatória, aos médicos, a exigência de prova de identidade aos interessados na obtenção de atestados de qualquer natureza envolvendo assuntos de saúde ou doença. Em caso de menor ou interdito, a prova de identidade deverá ser exigida de seu responsável legal.”
- O artigo 22 do Código de Ética Médica ao determinar que “é vedado ao médico: Deixar de obter consentimento do paciente ou de seu representante legal após esclarecê-lo sobre o procedimento a ser realizado, salvo em caso de risco iminente de morte.”
- Artigo 74 do Código de Ética Médica ao determinar que “é vedado ao médico: Revelar sigilo profissional relacionado a paciente menor de idade, inclusive a seus pais ou representantes legais, desde que o menor tenha capacidade de discernimento, salvo quando a não revelação possa acarretar dano ao paciente.”

## 2.4. MORTE E O FIM DA PERSONALIDADE CIVIL

Iremos considerar como morte e extinção da pessoa natural a cessação da atividade cerebral, portanto ocorrendo a morte encefálica encerra-se para aquele indivíduo a personalidade civil. Tal raciocínio é proveniente do estudo em conjunto do artigo 6º do Código Civil (Lei 10.406/02) e do artigo 3º da Lei 9.434/97 que dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento e outras providências, vejamos:

Art. 3º A retirada post mortem de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano destinados a transplante ou tratamento deverá ser precedida de diagnóstico de morte encefálica, constatada e registrada por dois médicos não participantes das equipes de remoção e transplante, mediante a utilização de critérios clínicos e tecnológicos definidos por resolução do Conselho Federal de Medicina.

Art. 6º A existência da pessoa natural termina com a morte; presume-se esta, quanto aos ausentes, nos casos em que a lei autoriza a abertura de sucessão definitiva.

Só há morte quando há lesão irreversível de todo encéfalo, cientificamente chamaremos de tanatognose o processo de diagnóstico do falecimento da pessoa natural (DINIZ, 2012).

O Conselho Federal de Medicina considerando que a parada total e irreversível das funções encefálicas equivale à morte e, também considerando a necessidade da adoção de critérios para constatar, de modo indiscutível, a ocorrência de morte, aprovou a Resolução nº 1480/97, que dispõe:

Art. 1º. A morte encefálica será caracterizada através da realização de exames clínicos e complementares durante intervalos de tempo variáveis, próprios para determinadas faixas etárias.

Art. 2º. Os dados clínicos e complementares observados quando da caracterização da morte encefálica deverão ser registrados no “termo de declaração de morte encefálica” anexo a esta Resolução.

Parágrafo único. As instituições hospitalares poderão fazer acréscimos ao presente termo, que deverão ser aprovados pelos Conselhos Regionais de Medicina da sua jurisdição, sendo vedada a supressão de qualquer de seus itens.

Art. 3º. A morte encefálica deverá ser consequência de processo irreversível e de causa conhecida.

Art. 4º. Os parâmetros clínicos a serem observados para constatação de morte encefálica são: coma aperceptivo com ausência de atividade motora supra-espinal e apnéia.

Art. 5º. Os intervalos mínimos entre as duas avaliações clínicas necessárias para a caracterização da morte encefálica serão definidos por faixa etária, conforme abaixo especificado:

- a) de 7 dias a 2 meses incompletos - 48 horas
- b) de 2 meses a 1 ano incompleto - 24 horas
- c) de 1 ano a 2 anos incompletos - 12 horas
- d) acima de 2 anos - 6 horas

Art. 6º. Os exames complementares a serem observados para constatação de morte encefálica deverão demonstrar de forma inequívoca:

- a) ausência de atividade elétrica cerebral ou,
- b) ausência de atividade metabólica cerebral ou,
- c) ausência de perfusão sanguínea cerebral.

Art. 7º. Os exames complementares serão utilizados por faixa etária, conforme abaixo especificado:

- a) acima de 2 anos - um dos exames citados no Art. 6º, alíneas “a”, “b” e “c”;
- b) de 1 a 2 anos incompletos: um dos exames citados no Art. 6º , alíneas “a”, “b” e “c”. Quando optar-se por eletroencefalograma, serão necessários 2 exames com intervalo de 12 horas entre um e outro;
- c) de 2 meses a 1 ano incompleto - 2 eletroencefalogramas com intervalo de 24 horas entre um e outro;
- d) de 7 dias a 2 meses incompletos - 2 eletroencefalogramas com intervalo de 48 horas entre um e outro.

Art. 8º. O Termo de Declaração de Morte Encefálica, devidamente preenchido e assinado, e os exames complementares utilizados para diagnóstico da morte encefálica deverão ser arquivados no próprio prontuário do paciente.

Art. 9º. Constatada e documentada a morte encefálica, deverá o Diretor-Clínic da instituição hospitalar, ou quem for delegado, comunicar tal fato aos responsáveis legais do paciente, se houver, e à Central de Notificação, Captação e Distribuição de Órgãos a que estiver vinculada a unidade hospitalar onde o mesmo se encontrava internado.

### 2.4.1. A morte presumida

O código civil traz também outro tipo de morte, para a pessoa natural, chamada de “morte presumida” que ocorrerá segundo duas situações bem distintas elencadas no artigo 7º:

Art. 7º Pode ser declarada a morte presumida, sem decretação de ausência:

I - se for extremamente provável a morte de quem estava em perigo de vida.

II - se alguém, desaparecido em campanha ou feito prisioneiro, não for encontrado até dois anos após o término da guerra. Sorte que tal dispositivo hoje é quase obsoleto, art. 85 LRP.

Parágrafo único. A declaração da morte presumida, nesses casos, somente poderá ser requerida depois de esgotadas às buscas e averiguações, devendo a sentença fixar a data provável do falecimento.

Por esse dispositivo vemos que se houver uma situação onde será extremamente provável que a pessoa estava em perigo de vida, como os casos que envolvam acidentes, desastres como exemplo o vôo 447 da Air France, o vôo 5017 Air Algérie, a implosão do World Trade Center e até catástrofes naturais como os municípios atingidos pelas enchentes e deslizamentos de terra na Região Serrana do Estado do Rio de Janeiro em janeiro de 2011 que contabilizou 449 desaparecidos, sendo 224 em Teresópolis, 129 em Nova Friburgo, 51 em

Petrópolis, três em Sumidouro, três em Bom Jardim e 39 em localidades não informadas<sup>7</sup>.

Haverá um processo judicial visando declarar a morte presumida de forma a confirmar o falecimento de vítimas desses desastres citados no parágrafo acima, cujos corpos não foram encontrados. Observando-se que ocorreram exaustivas buscas e após o encerramento dessas buscas haverá a declaração oficial das autoridades de que não foi possível localizar os desaparecidos ou seus corpos (TARTUCE, 2009).

Obviamente o juiz desse processo só decretará a morte presumida daquela pessoa desaparecida mediante comprovação inequívoca de que essa pessoa estava no local daquele acidente, como por exemplo, listagem de que essa pessoa embarcou no Air France 447 ou Air Algérie 5017, trabalhava no World Trade Center e estava lá na hora da implosão (DINIZ, 2012)

A Lei de Registros Públicos, Lei nº 6.015/73, também prevê conseqüências para a declaração da morte presumida em seu artigo 88:

Art. 88. Poderão os Juízes togados admitir justificação para o assento de óbito de pessoas desaparecidas em naufrágio, inundação, incêndio, terremoto ou qualquer outra catástrofe, quando estiver provada a sua presença no local do desastre e não for possível encontrar-se o cadáver para exame.

---

7 Jornal eletrônico Último Segundo. Site IG. Já são 844 os mortos pelas chuvas na Região Serrana do Rio Publicado em 12.01.2011. Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/rj/ja+sao+844+os+mortos+pelas+chuvas+na+regiao+serrana+do+rio/n1237942987761.html>. Acesso em: 28 de junho de 2013.

Parágrafo único. Será também admitida a justificação no caso de desaparecimento em campanha, provados a impossibilidade de ter sido feito o registro nos termos do artigo 85 e os fatos que convençam da ocorrência do óbito.

Esse processo judicial que visa decretar a morte presumida terminará com uma sentença que irá garantir judicialmente aos que ficaram na condição de herdeiros direitos à herança, ao patrimônio, a pensões, a seguro de vida, indenizações e todos os demais direitos sucessórios.

Encontramos então os dois limites da personalidade civil, para a pessoa natural, o termo inicial é o nascimento com vida e o termo final é a morte.

## 2.5. O CADÁVER

Através da análise da Lei nº 8.501/92 que dispõe sobre a utilização de cadáver não reclamado, para fins de estudos ou pesquisas científicas, podemos depreender que, em regra, o cadáver pertence ao Estado.

Porém há que se respeitar a vontade daquele que um dia teve sua personalidade jurídica, principalmente na disposição do corpo, assim se a pessoa em vida cedeu seu corpo a fins científicos e deixou isso claro, seja em testamento ou em documento, sua vontade será respeitada. O que não pode ocorrer é na ausência dessa vontade os herdeiros ou familiares resolvam dispor o corpo para uma instituição científica (DINIZ, 2012).

O código civil traz essa previsão em seu artigo 14 diz que “é válida, com objetivo científico, ou altruístico, a disposição gratuita do próprio corpo, no todo ou em parte, para depois da morte. Essa disposição pode ser livremente revogada a qualquer tempo” (BRASIL, 2002).

Mediante o comando do Código Civil e seu artigo 14 vemos que a pessoa natural possui total autonomia para decidir a destinação de seus restos mortais, podendo deixar manifestado em vida o desejo de que seu corpo ou parte dele seja doado, sepultado, cremado ou ainda conservado sob a técnica da criogenia.

## 2.6. DIREITO A MORTE DIGNA

Muito se discute atualmente acerca do direito à morte, no campo da ética, bioética e do direito. Existem vários casos que ganham repercussão na mídia onde a família decide por fim a vida daquele parente que vive em estado vegetativo no hospital ou até a própria pessoa com enfermidade incurável clama pelo direito de morrer.

O Código de Ética Médica, por fim, estabelece o seguinte:

Art. 6º. O médico deve guardar absoluto respeito pela vida humana, atuando sempre em benefício do paciente. Jamais utilizará seus conhecimentos para gerar sofrimento físico ou moral, para o extermínio do ser humano ou para permitir e acobertar tentativa contra sua dignidade e integridade.

É vedado ao médico: (...)

Art. 66. Utilizar, em qualquer caso, meios destinados a abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu responsável legal.

Analisar a morte e seus aspectos éticos, médicos e legais necessita de uma visão da sociedade e sua evolução na forma de pensar, contemporaneamente a legislação brasileira proíbe a eutanásia (PESSINI, 2004).

**2.6.1. Eutanásia** - significa “boa morte”, “morte apropriada” ou “morte piedosa. Entende-se como eutanásia a conduta em que alguém, deliberadamente e movido por fortes razões de ordem moral, causa a morte de outrem, vítima de uma doença incurável em avançado estado e que está parecendo de grande sofrimento e dores. A eutanásia seria justificada como uma forma de libertação do sofrimento acarretado por um longo período de doença (PESSINI, 2004).

**2.6.2 A eutanásia ativa** - consiste no ato deliberado de provocar a morte sem sofrimento do paciente, com fins misericordiosos. Normalmente executada por parente próximo da vítima e, em alguns casos, pelo médico que a acompanha (MARTINS, 2010).

**2.6.3 A eutanásia passiva - ou ortotanásia**, para alguns, consiste na suspensão do tratamento ou dos procedimentos que estão prolongando a vida de um doente terminal, com o objetivo de lhe abreviar a morte, sem sofrimento. Na maioria dos casos mantêm-se as medidas ordinárias, dentre as quais as que visam reduzir a dor, e suspendem-se as medidas extraordinárias ou as que estão dando suporte à vida. (MARTINS, 2010)

**2.6.4 A eutanásia de duplo efeito** - ocorre quando a morte é acelerada como consequência indireta das ações médicas que são executadas visando o alívio do sofrimento de um paciente terminal, a exemplo da utilização de altas doses de remédios com o intuito de aliviar a dor, sabendo-se que o tratamento também traz como consequência a abreviação da vida do paciente. (MARTINS, 2010)



**2.6.5 Morte assistida ou suicídio assistido** - consiste na promoção de meios para que o paciente terminal, por conta própria, ponha fim a sua vida. Não se trata de eutanásia, pois a decisão e a execução do ato partem do próprio paciente. Os terceiros, normalmente familiares e pessoas próximas, apenas colocam ao seu alcance os meios necessários para que o paciente se suicide de forma digna e indolor. (MARTINS, 2010)

**2.6.6.Distanásia** - Saindo da vertente morte digna encontramos a figura da distanásia onde a busca é pela vida, busca-se aqui, prolongar a vida de forma artificial, mesmo que o paciente não possua perspectiva de melhora ou cura.

**2.6.7 Mistanásia** - Numa ótica econômica social, encontramos a mistanásia, que trata da morte prematura dos excluídos, alijados do acesso ao essencial para sobreviver, como comida, acesso a higiene e meios sanitários e até medicamentos.

### 3. DOCUMENTOS GERADOS PELOS PROFISSIONAIS DA ÁREA DA SAÚDE

Acerca dos Documentos Médico o Código de Ética Médica dispõe:

É vedado ao médico:

Art. 80. Expedir documento médico sem ter praticado ato profissional que o justifique, que seja tendencioso ou que não corresponda à verdade.

Art. 81. Atestar como forma de obter vantagens.

Art. 82. Usar formulários de instituições públicas para prescrever ou atestar fatos verificados na clínica privada.

Art. 83. Atestar óbito quando não o tenha verificado pessoalmente, ou quando não tenha prestado assistência ao paciente, salvo, no último caso, se o fizer como plantonista, médico substituto ou em caso de necropsia e verificação médico-legal.

Art. 84. Deixar de atestar óbito de paciente ao qual vinha prestando assistência, exceto quando houver indícios de morte violenta.

Art. 85. Permitir o manuseio e o conhecimento dos prontuários por pessoas não obrigadas ao sigilo profissional quando sob sua responsabilidade.

Art. 86. Deixar de fornecer laudo médico ao paciente ou a seu representante legal quando aquele for encaminhado ou transferido para continuação do tratamento ou em caso de solicitação de alta.

Art. 87. Deixar de elaborar prontuário legível para cada paciente.  
§ 1º O prontuário deve conter os dados clínicos necessários para a boa condução do caso, sendo preenchido, em cada avaliação, em ordem cronológica com data, hora, assinatura e número de registro do médico no Conselho Regional de Medicina.

§ 2º O prontuário estará sob a guarda do médico ou da instituição que assiste o paciente.

Art. 88. Negar, ao paciente, acesso a seu prontuário, deixar de lhe fornecer cópia quando solicitada, bem como deixar de lhe dar explicações necessárias à sua compreensão, salvo quando ocasionarem riscos ao próprio paciente ou a terceiros.

Art. 89. Liberar cópias do prontuário sob sua guarda, salvo quando autorizado, por escrito, pelo paciente, para atender ordem judicial ou para a sua própria defesa.

§ 1º Quando requisitado judicialmente o prontuário será disponibilizado ao perito médico nomeado pelo juiz.

§ 2º Quando o prontuário for apresentado em sua própria defesa, o médico deverá solicitar que seja observado o sigilo profissional.

Art. 90. Deixar de fornecer cópia do prontuário médico de seu paciente quando de sua requisição pelos Conselhos Regionais de Medicina.

Art. 91. Deixar de atestar atos executados no exercício profissional, quando solicitado pelo paciente ou por seu representante legal.

Resolução Conselho Federal de Medicina Nº 1931/2009 – Código de Ética Médica

Segundo o CREMERJ e o CREMESP os tipos mais frequentes de documentos exarados pelos profissionais da área médica são:

**a) O Atestado Médico** é um documento particular fornecido por profissional no exercício regular de sua profissão a pedido do paciente ou de seus responsáveis legais. Sugestiona-se que o atestado médico seja elaborado de forma simples, em papel timbrado ou não, constando de forma legível: nome do interessado, finalidade do atestado, local, data e assinatura do profissional e ser número de inscrição profissional, com isso o uso do respectivo carimbo torna-se facultativo (CREMESP, 2013).

Há vários tipos de atestados médicos: a) administrativo: atestado que serve ao interesse do serviço público ou do

servidor público visando justificativa ou abono de falta, licenças e, geral ou até mesmo aposentadoria; b) judiciário: quando solicitado pela justiça; c) particular ou oficioso: quando solicitado pela pessoa que deseja justificar sua ausência em compromissos profissionais ou em instituição de ensino (CREMESP, 2013).

A emissão do atestado médico é regulamentada pela Resolução do Conselho Federal de Medicina CFM número 1.658/2002, que sofreu alterações pela Resolução CFM número 1.851 de 18.08. 2008.

### **Atestados especiais para gestantes**

- Atestados para gestantes: documentos emitidos no período de gestação (ou em decorrência deste), com finalidades que incluem regularizar a situação profissional da paciente, algo previsto por lei; praticar atividade física; ou mesmo, voar de avião, já que algumas companhias aéreas exigem que a grávida apresente o documento antes de viajar (CREMESP, 2013).
- Licença-maternidade: Por volta da 36<sup>a</sup> de gestação, a grávida trabalhadora deverá ser submetida a exames clínicos, com seu obstetra, que a habilitam a receber atestado de afastamento para gozar de sua licença-maternidade. Nesse documento, o médico assistente deve restringir-se a especificar a idade gestacional e a data provável do parto (calculado no período que compreende a 38<sup>a</sup> e a 42<sup>a</sup> semanas de gestação), não referindo se existem problemas clínicos associados (CREMESP, 2013).

- Licença para amamentar: A mulher trabalhadora tem o direito de amamentar seu filho, de até seis meses de idade, garantido pela legislação. Para tanto, durante o período, pode usufruir de dois descansos especiais de meia hora cada, destinados ao aleitamento. Por razões médicas, o benefício pode ser estendido por um tempo maior (CREMESP, 2013).

**b) Atestado de Portador de Doença**, que pode agregar, entre outros, atestado de comparecimento ou o destinado ao acompanhante, ambos fornecidos de acordo com o livre arbítrio do médico (CREMESP, 2013).

**c) Declaração ou Atestado de Óbito (DO):** ) documento que confirma o óbito, fornecido pelo médico a paciente ao qual vinha prestando assistência (exceto em situações específicas). Possui a finalidade de definir uma causa mortis e responder aos interesses de ordem legal, ética e médico-sanitária, sendo considerado como o documento base do Sistema de Informações sobre Mortalidade do Ministério da Saúde (CREMESP, 2013).

**d) Laudo médico:** termo comumente utilizado para a interpretação de exame complementar, ou resultado de perícia médica, elaborado por médico ou por uma Junta Médica (CREMESP, 2013).

**e) Relatório médico:** descrição escrita, minuciosa e circunstanciada de fatos clínicos ocorridos e decorrentes de um ato ou atendimento médico (CREMESP, 2013).

**f) Boletim médico:** documento escrito com uma breve notícia, podendo ser diária, que expõe ao público a condição e a evolução clínica e terapêutica de um paciente geralmente internado (CREMESP, 2013).

**g) Declaração para acompanhante:** documento em que o médico declara, a pedido do interessado, que determinada pessoa acompanhou o doente durante consulta, exames diversos e até internação hospitalar.

**h) Perícia médica** é um procedimento que se constitui na apuração de fato médico, por meio de métodos propedêuticos e técnicos, tendo por finalidade levantar informações de interesse em processos administrativo, previdenciário, judicial, securitário ou policial, visando à formação de um juízo de valor.

### 3.1. O SEGREDO MÉDICO E O ATESTADO

O segredo médico ou sigilo profissional é direito do paciente e dever do profissional da área da saúde, e está presente no juramento de Hipócrates: “Aquilo que no exercício ou fora do exercício da profissão e no convívio da sociedade, eu tiver visto ou ouvido, que não seja preciso divulgar eu conservarei inteiramente secreto.”

Pelo Código de Ética Médica haverá três possibilidades de quebra do sigilo profissional e deverá ser declarado no atestado médico os diagnósticos que levem a justa causa ou motivo justo, dever legal de comunicação e quando houver autorização expressa do paciente ou seu representante legal.

Por justa causa ou motivo justo entende-se de ordem moral ou social que autorize o não cumprimento de uma norma, contando que os motivos apresentados sejam, na verdade, justificadores de tal violação (FRANÇA, 2010).

Caberá ao profissional ponderar sobre qual será o dano causado pela divulgação e da necessidade em quebrar o sigilo.

Segundo o professor Genival Veloso de França (FRANÇA, 2010):

Há casos de quebra de sigilo profissional já consagrados nos Códigos e na Jurisprudência. Assim é nas declarações de nascimento e de óbito, nas sevícias de menores, nas perícias e pareceres médico-legais, nas notificações de doenças transmissíveis e de acidentes de trabalho e nos casos de crimes de ação pública, desde que a comunicação não exponha o paciente a procedimento criminal.

Entretanto, há uma multidão incalculável de acontecimentos e situações que não está normatizada e por isso tumultua a nossa consciência e desafia os mais experientes.

Desse modo, sobre o que está consentido nos diversos diplomas éticos ou legais, não há o que contestar. E o que não está, quando a decisão for de caráter inadiável e imprescindível, não há outro caminho senão fazer da consciência médica o tribunal decisório. Justifica-se pelo estado de necessidade de terceiro.

Nesse particular, fica entendida a “justa causa” como o interesse de ordem política ou social que autorize o não cumprimento do sigilo, mesmo sabendo-se que em tese essa violação corresponde ao constrangimento de uma conquista da liberdade individual, pois a privacidade de cada indivíduo é um princípio consagrado em todas as sociedades organizadas, um imperativo de ordem constitucional e um ganho amplamente protegido pelo direito público. Assim, mesmo que o segredo médico pertença ao paciente como uma conquista da própria sociedade, há de se entender que esse conceito é relativo, pois o que se protege não é a vontade caprichosa e exclusivista de cada um isoladamente, mas a tutela do bem comum, os interesses de ordem pública e p equilíbrio social. O que a lei proíbe é a revelação ilegal, que tenha como motivação a má-fé, a leviandade e o baixo interesse.

Acerca do “dever legal de comunicação” entra a obediência à lei e seus mandamentos. Um exemplo desse dever legal de informação é a Lei 6.259/75 e o Decreto n. 49.974-A de 1961 que tratam da notificação compulsória de doenças transmissíveis.

Por fim, o sigilo médico pode ser violado a pedido do paciente ou de seu representante legal. Tal quebra de sigilo está amparado pela liberdade individual, porém sugestionase que o médico tome algumas precauções acerca dessa exceção, como por exemplo: informar ao paciente de forma detalhada e clara acerca da doença e as conseqüências dessa revelação, posteriormente a isso, requerer do paciente por escrito o pedido de quebra de sigilo, e que o faz por livre e manifestação e mediante consentimento esclarecido (POLICASTRO, 2013).

Em qualquer documento onde o profissional for revelar o segredo deverá expor que tal fato (revelação) ocorreu a pedido do paciente ou de seus representantes legais.

## 3.2. PRONTUÁRIO MÉDICO

O Código de Ética Médica demonstra a importância do prontuário médico em seu artigo 11: “É vedado ao médico receitar, atestar ou emitir laudos de forma secreta ou ilegível, sem a devida identificação de seu número de registro no Conselho Regional de Medicina da sua jurisdição, bem como assinar em branco folhas de receituários, atestados, laudos ou quaisquer outros documentos médicos “ e no artigo 87: “Deixar de elaborar prontuário legível para cada paciente. “

O prontuário médico é um instrumento importantíssimo para o profissional da área médica que além de seu caráter técnico também pode assumir feição jurídica, portanto deve ser redigido de forma legível e ser preenchido minuciosa e detalhadamente, uma vez que servirá como (POLICASTRO, 2013):



- meio de promover a assistência médica, ao trazer os dados de evolução da situação do paciente;
- meio de auxílio no ensino uma vez que o prontuário médico serve como manancial de fonte para estudos de casos variados;
- fonte de enriquecimento para pesquisas em geral ao trazer dados de casos reais que podem, num futuro integrar estatísticas e bancos de dados;
- auxilia no controle de gerenciamento e de qualidade de qualquer área médica ao atentarmos para as comissões de revisão de prontuários prevista na Resolução 41/92 da Cremerj.
- auxilia também no controle de custos pois estes estão ligados diretamente às informações constantes no prontuário médico.

Pela ótica do paciente o prontuário médico é meio de prova da sua patologia e também faz prova de seu tratamento, sendo instrumento necessário para pedir benefícios previdenciários e securitários.

Para o médico o prontuário funciona como defesa nas eventuais demandas judiciais. Dessa forma um prontuário mal preenchido, como páginas em branco, letra ilegível, pode não trazer dados relevantes para a defesa do médico e sua equipe. Sem contar que o perito levará em consideração o correto preenchimento do prontuário médico, como comportamento exigível e, portanto, louvável do profissional. Lembrando que a autoridade pública e o poder judiciário podem exigir a apresentação do prontuário. O hospital deve contro-

lar e fiscalizar todos os procedimentos médicos executados e também o preenchimento do prontuário médico (BARROS JÚNIOR, 2011)

### 3.2.1. Erros mais comuns no preenchimento do prontuário médico

No aspecto formal, o erro mais comum é o não reconhecimento do que está escrito, é a letra ilegível do profissional. No aspecto material os prontuários serão negligenciados em situações emergenciais no que tange tratamento de pacientes/vítimas de violência por agressões ou acidentes, esses prontuários serão solicitados no futuro pelas autoridades. Nos hospitais públicos a administração coloca um carimbo com as letras “c” e “p” indicando “casos policiais”, para diferenciá-los dos demais. Nesses casos as lesões devem ser muito bem detalhadas e bem descritas, a circunstâncias devem ser sempre alegadas e nunca afirmadas, como por exemplo: o paciente alega que foi agredido, ao invés de usar afirmação: o paciente foi agredido. Outro exemplo: o paciente está alcoolizado, melhor substituir por “o paciente apresenta hálito ético, diminuição de reflexos”<sup>8</sup>.

Abreviações também são comuns como, por exemplo: “ferida na perna”, “lesão no braço”, não devem ser usadas, pois o médico pode ser responsabilizado pelo que escreveu e também pelo que omitiu. Infelizmente é comum ver prontuários sujos de sangue e demais sujidades prejudicando a leitura. O carimbo do profissional de vê estar legível, não pode sair borrado, não se deve utilizar corretivos nem deixar páginas em branco, deve conter o destino do paciente, principalmente para o paciente que é atendido sozinho (FRANÇA, 2010).

8 Canal Médico. Prontuário Médico. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=SjrT0T1-2XI>. Publicado em 26 de novembro de 2013. Acessado em: 12 de dezembro de 2013.

É comum o prontuário conter falhas na evolução do quadro do paciente, como por exemplo: menciona a internação, depois segue um silêncio, aparece a informação de um dia de tratamento, mais um hiato, até chegar na morte do paciente. Também é comum a repetição dos medicamentos e condutas, demonstrando erroneamente que não houve nenhuma evolução no quadro do paciente (KFOURINETO, 2010).

Havendo cirurgias todo passo a passo deverá constar no prontuário, com as descrições cirúrgicas detalhadas e evitando, sempre, o uso de expressões padronizadas. O resumo de alta onde de constar: diagnóstico principal com CID; diagnóstico secundário, tratamento realizado, datas importantes, internação, cirurgias se houve, alta, hora data e causa mortis, por exemplo<sup>9</sup>.

a Resolução 1821/2007 autoriza a digitalização dos prontuários dos pacientes, desde que o modo de armazenamento obedeça as regras dessa resolução eliminando o registro em papel. É uma inovação na certificação para sistemas de registro eletrônico em saúde aprovado pela Sociedade Brasileira de Informática em saúde (SBIS) e pelo Conselho Federal de Medicina (CFM) embora o próprio CFM aconselhe que se guardem os prontuários por vinte anos.

Autorizações que devem constar no prontuário médico: autorização genérica para internação; autorização para amputação de membro (s); autorização da família para necropsia; autorização para alta (às vezes uma alta a pedido); recusa de um procedimento (CREMESP, 2013).

---

9 Canal Médico. Prontuário Médico. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=SjrT0T1-2XI>. Publicado em 26 de novembro de 2013. Acessado em: 12 de dezembro de 2013.

## 4. CONSENTIMENTO INFORMADO

Quando o paciente procura pelo profissional da saúde, na maior parte dos casos, haverá uma alteração na rotina do mesmo em razão do tratamento desenvolvido visando minimizar ou até, curar o problema. Nesse momento o profissional deverá informar ao paciente todas as variáveis e opções de tratamento alertando quais as conseqüências e chances de cada procedimento, inclusive apontando qual tratamento acha o mais adequado e o porquê (FRANÇA, 2010).

Dessa forma, quando consentir com aquele procedimento específico significa que paciente recebeu todas as informações necessárias para tomar sua decisão, a essa logística a doutrina chama de consentimento informado.

Nas palavras de Luciana Mendes Pereira Roberto (ROBERTO, 2010):

Não há como proceder um tratamento de saúde, sem que haja uma intervenção no corpo ou na mente do paciente. Para que esta intervenção aconteça de forma legítima, há que ter o consentimento do paciente, considerando que o consentimento (do latim *consentire*) significa a concordância entre as partes, a opinião uniforme.

Com o instituto do consentimento informado surge para o profissional da área médica o chamado dever de informação. Antes não se falava, o médico decidia operar o paciente sem dar a menor satisfação. Agora o médico é obrigado a expor ao paciente ou ao seu responsável as conseqüências do tratamento ou da cirurgia (KFOURI NETO, 2010).

É um direito do paciente escolher se aceita submeter-se ou não a tratamento ou à cirurgia com risco de vida. Faz parte da rotina médica hoje que o paciente assine um documento atestando que foi informado das conseqüências do tratamento (POLICASTRO, 2013).

Antigamente, uma das mais tradicionais defesas médicas era alegar que o dano sofrido pelo paciente era iatrogênico. E quando se decidia que o dano era iatrogênico, não havia do que se falar em indenização. Dano iatrogênico é aquele decorrente do tratamento. Como exemplo: retirar a próstata pode causar impotência; a quimioterapia causa uma série de danos iatrogênicos, e etc. Porém, através do consentimento informado os médicos são obrigados a alertar acerca de todas as conseqüências que aquele tratamento pode acarretar (FRANÇA, 2010).

O artigo 22 do Código de Ética Médica dispõe que é vedado ao médico: Art. 22. Deixar de obter consentimento do paciente ou de seu representante legal após esclarecê-lo sobre o procedimento a ser realizado, salvo em caso de risco iminente de morte.

Exige-se que a conduta do profissional de saúde esteja baseada no consentimento informado do paciente, pois esse consentimento, além de legitimar o tratamento (preventivo, terapêutico ou não terapêutico), é elemento imprescindível no relacionamento do prestador e do consumidor de serviço de saúde (ROBERTO, 2010).

#### 4.1. VANTAGENS DO CONSENTIMENTO INFORMADO

A aplicação prática do consentimento informado traz vantagens para o paciente, pois coroa seu direito à autodeterminação, liberdade, integridade física e moral, vida,

dignidade e saúde. E representa vantagens também para o profissional da área médica, por ser importante aliado em termos probatórios, além de consolidar que a informação foi devidamente prestada ao paciente, no que tange ao seu tratamento de saúde (ROBERTO, 2010).

O consentimento informado legitima e torna lícito o tratamento de saúde. Assim, sua invalidade ou ausência, por si só, representa um dano à liberdade e integridade do paciente, podendo gerar responsabilização por parte do profissional de saúde (FRANÇA, 2010).

A falta de informação e o mau esclarecimento são os vícios que, com maior frequência, levam profissionais de saúde aos tribunais.

O termo de consentimento informado é benéfico para o paciente, pois, além de representar o respeito por sua autodeterminação, garante o conhecimento dos riscos e consequência do tratamento. Para o profissional de saúde, é documento probatório de esclarecimento, informação e permissão para a intervenção (ROBERTO, 2010).

O consentimento informado é também importante elemento embasador de uma relação de confiança entre ambos. O paciente devidamente orientado, amplamente esclarecido, ciente dos procedimentos de seu tratamento, certamente depositará no profissional de saúde um voto de confiança. Assim também o profissional de saúde atuará com mais tranquilidade, pois ciente de que o paciente está informado e esclarecido (FRANÇA, 2010).

A adoção do consentimento informado não ocorrer por livre iniciativa dos profissionais de saúde, ocorrerá pela necessidade de conduta preventiva no exercício da profissão. Afinal os pacientes consumidores estão a cada dia mais cientes de seus direitos e aptos a propor ações judiciais indenizatórias (KFOURI NETO, 2010).

Por fim o consentimento informado não deixa de ser um documento que estabelece de uma forma prévia tudo aquilo que é específico do tratamento e que o paciente tem o dever de saber. O Consentimento informado não vai evitar que se ajuíze uma ação, mas vai auxiliar muito na defesa do médico, pois é uma prova material de que foi observado esse dever de informação.

Ao elaborar o consentimento informado o profissional deverá utilizar conceitos gerais do tratamento sem valer-se de termos técnicos e de difícil compreensão para o paciente, numa cirurgia, o médico deverá informar qual o tipo, quais as implicações, para essa ação, quais serão os procedimentos adotados, tudo o que se refere ao preparo e procedimentos pré e pós operatórios, quais são as opções de anestesia, dentre outros (POLICASTRO, 2013).

O artigo 34 do Código de Ética Médica dispõe que é vedado ao médico: “Deixar de informar ao paciente o diagnóstico, o prognóstico, os riscos e os objetivos do tratamento, salvo quando a comunicação direta possa lhe provocar dano, devendo, nesse caso, fazer a comunicação a seu representante legal.”

O artigo 9º da Lei 8.078/90 Código de Defesa do Consumidor ensina que: “O fornecedor de produtos e serviços potencialmente nocivos ou perigosos à saúde ou segurança deverá informar, de maneira ostensiva e adequada, a respeito da sua nocividade ou periculosidade, sem prejuízo da adoção de outras medidas cabíveis em cada caso concreto.”

Colacionamos alguns julgados onde houve responsabilização por conta da ausência do consentimento informado:

No primeiro julgado o profissional foi considerado culpado por impor ao paciente cirurgia desnecessária sem ter oportunizado a opção do mesmo ao procedimento:

A despreocupação do facultativo em obter do paciente seu consentimento informado pode significar - nos casos mais graves - negligência no exercício profissional. As exigências do princípio do consentimento informado devem ser atendidas com maior zelo na medida em que aumenta o risco, ou o dano. STJ. Responsabilidade civil. Dano moral. Profissão. Médico. Consumidor. Consentimento informado. Cirurgia desnecessária. Necessidade de ser atendido na medida em que aumento o risco ou o dano. Pedido procedente com condenação para indenização do dano material e moral, este fixado em R\$ 40.000.00. CF/88, art. 5º, V e X.

No segundo julgado houve responsabilidade solidária entre a Santa Casa e o médico em não proceder ao consentimento informado acerca de cirurgia com risco:

A Santa Casa, apesar de ser instituição sem fins lucrativos, responde solidariamente pelo erro do seu médico, que deixa de cumprir com a obrigação de obter consentimento informado a respeito de cirurgia de risco, da qual resultou a perda da visão da paciente. STJ. Responsabilidade civil. Consumidor. Hospital. Erro médico. Direito a informação. Consentimento informado. Solidariedade. Responsabilidade solidária da Santa Casa. CDC, art. 14.





## 5. JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE

Tema importante a ser analisado é o fenômeno da judicialização da saúde principalmente para aqueles profissionais que atuam em hospitais públicos seja exercendo função administrativa ou médica.

A logística da judicialização ocorre quando o paciente através de um processo judicial postula o direito à saúde. Com a sentença favorável temos o fenômeno do Judiciário obrigando o Estado a fornecer medicamento, atendimento médico e/ou hospitalar, cirurgia e tratamento ou qualquer insumo terapêutico dentro de um prazo marcado pelo juiz e ainda sob pena de alguma sanção caso essa sentença não seja cumprida (SOUZA NETO, 2008).

A Constituição da República em 1988 alçou o Direito à Saúde à classe dos Direitos Sociais com a máxima: “a saúde é um direito de todos e um dever do Estado”, porém que esse direito fundamental deve ser garantido por políticas sociais e econômicas, o que chamamos de Políticas Públicas (BRASIL, 1988).

A crítica severa que se dá a judicialização da saúde é pertinente quando observamos que a quantidade de decisões judiciais beneficiando poucos indivíduos acaba comprometendo o orçamento federal destinado a esse Direito Fundamental, e o que é pior, não promovendo a justiça social (GANDINI, 2010).

Podemos exemplificar com o relato do médico Sanitarista Dr. Luiz Roberto Barradas Barrata, na época, Secretário da Saúde do Estado de São Paulo, Na seção “Tendências/Debates” em 17 de março de 2007, no jornal Folha de São Paulo:

Nos últimos anos, o avanço da indústria farmacêutica tem sido notório. Entretanto, muitos produtos recém-lançados possuem, em maior ou menor grau, eficácia similar à de remédios já conhecidos, disponíveis no mercado e inclusos na lista de distribuição da rede pública de saúde. No entanto, os novos remédios custam muito mais que os atualmente padronizados pelo SUS. Outros produtos, comercializados fora do Brasil ou ainda em fase de testes, não possuem registro no País e não devem ser distribuídos pelo SUS, pois podem pôr em risco a saúde de quem os consumir. São justamente esses medicamentos que o Estado mais vem sendo obrigado a fornecer por pedidos na Justiça. É importante ressaltar que a entrega de medicamentos por decisão da Justiça compromete a dispensação gratuita regular, já que os governos precisam remanejar recursos vultosos para atender situações isoladas. Em São Paulo, a Secretaria da Saúde gasta cerca de R\$ 300 milhões por ano para cumprir ações judiciais para distribuição de remédios não padronizados de eficácia e necessidade duvidosas. Com esse valor é possível construir seis hospitais de médio porte por ano, com 200 leitos cada.<sup>10</sup>

A quantidade de ações judiciais envolvendo o direito à saúde é tão preocupante que no dia 30 de março de 2010, o Conselho Nacional de Justiça, sob a assinatura do Ministro Gilmar Mendes, editou a Recomendação de n. 31, que: “recomenda aos Tribunais a adoção de medidas visando melhor subsidiar os Magistrados e demais operadores do direito, para assegurar maior eficiência na solução das demandas judiciais envolvendo a assistência à saúde” (CNJ, 2010).

Nas palavras do Senador Tião Viana:

---

10 FOLHA DE S.PAULO DEBATE SE É POSITIVO QUE O ESTADO SEJA OBRIGADO A FORNECER MEDICAMENTOS POR DECISÃO JUDICIAL. Disponível em: [http://agenciaaids.com.br/home/noticias/noticia\\_detalhe/7179#.VLUuadLF-78](http://agenciaaids.com.br/home/noticias/noticia_detalhe/7179#.VLUuadLF-78). Acesso em 29 de junho de 2013.

As pessoas que o estudaram a ascensão institucional do Poder Judiciário na proteção dos direitos individuais e coletivos e no controle de políticas públicas, no Brasil, observam uma elevação considerável da demanda da sociedade por justiça, a partir da promulgação da Constituição de 1988. Identificam, no entanto que além da reconquista das liberdades democráticas e da cidadania, da ampliação do catálogo de direitos e garantias fundamentais e da correspondente conscientização das pessoas e dos grupos sociais sobre seus direitos, outro elemento contribuiu decisivamente para a judicialização de políticas públicas em nosso País, qual seja, a introdução de novos e efetivos instrumentos processuais para garantir sua efetividade e a tutela daqueles direitos. (...)

A efetivação de direitos sociais decorre de políticas públicas, que para serem implementadas, por sua vez, demandam gastos públicos. A experiência de ampliação desses direitos e políticas pela via da judicialização tem mostrado que – aqui e em outros países – isso não se faz sem impacto nas finanças públicas e, com muita frequência, tem engendrado gastos públicos consideráveis – além de forçar a reorientação de prioridades e estratégias governamentais nos setores por ela alcançados.<sup>11</sup>

Com esse pensamento podemos considerar que a judicialização da saúde também cria um desequilíbrio nas Políticas Públicas e comprometem a eficiência administrativa no atendimento ao cidadão, pois privam a Administração das capacidades de planejamento, estruturação e atuação uma vez que o judiciário ao determinar que aquele tratamento seja custeado ou aquela cirurgia seja realizada diretamente desequilibra a verba destinada à saúde (BARROSO, 2007).

---

11 Pronunciamento do Senador da República Tião Viana - PT/AC, ao Fórum de Medicamentos, Políticas Públicas e Judicialização da Saúde, ocorrido no Senado Federal em 07 de maio de 2009. <http://www.integrabrazil.com.br/forum07maio/Senador%20Ti%E3o%20Viana.doc>. Acesso em 29 de junho de 2013.

Podemos enumerar vários pontos contrários a judicialização da saúde, como por exemplo:

- O artigo 196 da Constituição da República que trata do direito social e fundamental à saúde é norma que não se realiza através de decisões judiciais e sim através de políticas públicas;
- os membros do poder judiciário não são eleitos pelo povo, portanto um juiz não pode determinar o uso do dinheiro público;
- cabe ao poder executivo decidir quanto à alocação dos recursos públicos;
- o Poder Judiciário não domina os conhecimentos obrigatórios para instituir políticas de saúde;
- decisões individuais podem comprometer todo o orçamento financeiro;
- o excesso de judicialização pode retirar da Administração Pública a capacidade de se planejar;
- não sabemos dizer se as demandas judiciais são propostas por pessoas de todas as classes sociais e econômicas uma vez que o acesso a demandas judiciais só pode ser feito mediante a constituição de um advogado;
- uma decisão isolada compromete a “universalidade” e a “igualdade” ao direito à saúde como inscrito na Constituição da República.

Uma reportagem do Jornal a folha de São Paulo intitulada “Judicialização da saúde faz desigualdade avançar, dizem especialistas”, datada de 29 de março de 2014, traz os seguintes alertas<sup>12</sup>:

A judicialização também obriga o Estado a internar pacientes em situações discutíveis do ponto de vista médico. “E o que é mais sério: passando na frente de outros que aguardam há mais tempo, mais graves e com expectativa de melhores resultados.”

Em São Paulo, algumas sentenças extrapolam o bom-senso: “Temos casos em que até a marca do medicamento é indicada, de remédios que ainda são experimentais e de insumos como xampu, pilha alcalina e sabonete íntimo”.

(...)

A judicialização afeta hoje todo o país e aumenta ano a ano. Só entre 2009 e 2012 houve alta de 25% nas ações contra a União (de 10.486 para 13.051). Os gastos saltaram de R\$ 95 milhões para R\$ 355,8 milhões, segundo o governo.

Na mesma reportagem há um posicionamento favorável à judicialização da saúde:

Para a pesquisadora Lygia Bahia, professora da Universidade Federal do Rio de Janeiro, a judicialização tem efeito ambíguo. Ela pressiona os planos de saúde e o SUS a expandirem as coberturas, mas também abre uma porta para que a indústria force a entrada de remédios e procedimentos -com ou sem efetividade comprovada.

---

12 Seminários Folha: Judicialização na saúde faz desigualdade avançar, dizem especialistas <http://www1.folha.uol.com.br/seminarios/2014/03/1432517-judicializacao-na-saude-faz-desigualdade-avancar-dizem-especialistas.shtml>. Acesso em 13 de julho de 2014.

Ela ressalva, contudo, que muitas demandas judiciais se referem a coberturas que deveriam ser garantidas pelo SUS ou pelos planos. “No Rio, muitos juízes lidam com casos muito graves, como solicitação de leitos de UTI.”

Como os processos judiciais são dinâmicos a judicialização da saúde é um fenômeno atual e presente na área médica sua discussão é extremamente necessária e urgente pelas conseqüências narradas acima. Não há como proibir o ingresso de uma demanda judicial nem muito menos limitar o poder de decisão dos magistrados nessas demandas, mas há que se pensar numa alternativa para que o acesso ao direito à saúde não se transforme numa quimera para uns e numa realidade para outros.

## 6. ERRO MÉDICO

A Resolução do Conselho Federal de Medicina Resolução CFM nº.1.627/2001 em sua Exposição de Motivos menciona o alcance da expressão erro médico ao dispor:

Uma categoria particular de ato profissional é o ato médico ou ato profissional de médico. Analogamente, deve-se atentar que a expressão erro médico, muito usada na mídia contemporânea, é uma contração da expressão erro profissional de médico. Não é restrito aos médicos, ainda que estes sejam muito mais cobrados por sua prática. A expressão erro médico tem sido empregada com propósitos antimédicos. Não deve ser usada por quem não se solidarize com esse propósito, a não ser que também fale (e, até, escreva) erro odontológico, erro advocatício, erro engenheiral e outros semelhantes. Curiosamente, nota-se que muitos médicos cultivam essa denominação, ao invés de preferir erro profissional de médico, o que conceitualmente seria melhor e politicamente mais correto.

O erro médico pode ser mencionado através de outras formas como: erro técnico, má prática profissional, mal desempenho profissional, conduta inadequada, ato médico falho, falha médica ou falta médica. Pode advir de duas condutas do profissional, rotulada pelo direito como ato comissivo ou ato omissivo. O ato comissivo é quando o profissional age, pratica uma ação, como por exemplo, erro no procedimento, erro na escolha da terapia ou tratamento, erro na prescrição e administração dos medicamentos. Já o ato comissivo é a falta de atividade esperada pelo profissional, ele se mantém inerte, não pratica a ação deixando de fazer o que deveria, portanto sendo omissivo, como por exemplo, de-



ixar de prescrever medicamento ou tratamento para o mal que assola seu paciente (POLICASTRO, 2013).

O Médico e Deputado Dr. Uebe Rezeck trouxe á lume a preocupação com a expressão erro médico quando foi relator na Comissão Parlamentar de Inquérito, instaurada pelo Ato nº 58 de 2009, com a finalidade de investigar denúncias de erro médico:

Ao adotarmos a expressão “erro médico” supõe-se que estamos incorrendo num equívoco, pois com a palavra erro a culpa já parece estar imputada. E ninguém pode ser considerado culpado sem que a denúncia seja devidamente apurada em seu aspecto judicante. De qualquer forma, esta é a expressão que vemos na mídia diariamente.

(....)

O erro médico envolve conseqüências de ordem ética e reflexos no mundo jurídico, nas esferas civil e penal. Quando decorrente de atuação do profissional da medicina na administração pública, gera efeitos de natureza administrativa. Todos eles derivados do conceito de responsabilidade médica.

Segundo o magistrado José Idelfonso Bizatto, “... o erro médico, no campo da responsabilidade pode ser de ordem pessoal ou de ordem estrutural. É estritamente pessoal quando o ato lesivo se deu, na ação ou omissão, por despreparo técnico e intelectual, por grosseiro descaso ou por motivos ocasionais referentes às suas condições físicas ou emocionais. Pode também o erro médico ser procedente de falhas estruturais, quando os meios ou condições de trabalho são insuficientes ou ineficazes para uma resposta satisfatória”.

A confusão que muitas vezes se faz entre erro médico, intercorrência em atos médicos e acidente imprevisível ou mau resultado, tem levado muitos advogados a, equivocadamente, postularem em juízo a reparação a uma suposta lesão. Não se deve confundir erro com acidente imprevisível ou mau resultado. No

acidente imprevisível, há intercorrência de força maior, que não pode ser prevista. Já o mal resultado, é o resultado incontrollável, que decorre do curso inexorável da doença<sup>13</sup>.

O direito e a medicina nunca estiveram tão próximos. Tornando de vital importância que o profissional da era médica detenha informações jurídicas que irão permear sua conduta diária.

No dia a dia da prática médica há acontecimentos que são inevitáveis e estarão fora do controle do profissional, mostrando que nem todo mau resultado estará diretamente ligado a atuação desse prestador de serviço, embora o oposto possa ocorrer ante uma atuação negligente, imprudente ou imperita do médico (POLICASTRO, 2013).

Por isso surge a figura do direito para investigar e elucidar essas questões absolvendo o profissional ou, quando for o caso, punindo-o.

---

13 Relatório final dos trabalhos da Comissão Parlamentar de Inquérito, instaurada pelo Ato nº 58 de 2009, com a finalidade de investigar denúncias de erro médico, conforme Requerimento nº 1150, de 2007. Diário Oficial do Estado de São Paulo. Poder Legislativo. Volume 120 • Número 39 • São Paulo, terça-feira, 2 de março de 2010. Disponível em: [http://www.al.sp.gov.br/repositorio/arquivoWeb/com/cpi\\_erro\\_medico\\_relatorio\\_final.pdf](http://www.al.sp.gov.br/repositorio/arquivoWeb/com/cpi_erro_medico_relatorio_final.pdf). Acesso em 29 de junho de 2013.



## 7. REPERCUSSÕES JURÍDICAS DA ATUAÇÃO DOS PROFISSIONAIS NA ÁREA MÉDICA

O médico é passível de julgamento em dois tribunais:

**a) Justiça Comum** onde haverá a análise da responsabilidade desse profissional na esfera penal e civil, após análise detalhada das provas produzidas nos autos, a decisão caberá a um juiz de direito.

**b) Conselhos de Medicina**, onde o julgamento desse profissional passará pelo filtro do Código de Ética Médica e o mesmo será julgado pelos seus pares.

Vejam os uma a uma:

### 7.1 RESPONSABILIDADE ÉTICA

Haverá responsabilidade ética quando o profissional descumpra as regras insertas nos Códigos de Ética Médica (Resolução do CFM 1.931/2009). Os julgadores serão os conselhos de classe representados pelo CFM (Conselho Federal de Medicina) ou CRM (Conselhos Regionais de Medicina).

Após o julgamento da conduta do profissional dentro do PEP, Processo Ético Profissional, em sendo condenado, as punições aplicáveis pelos Conselhos Regionais de Medicina, previstas no artigo 22 da Lei 3.268/57, são as seguintes:

- advertência confidencial em aviso reservado;
- censura confidencial em aviso reservado;
- censura pública em publicação oficial;

- suspensão do exercício profissional até 30 (trinta) dias;
- cassação do exercício profissional, *ad referendum* do Conselho Federal.

Vejamos exemplos de julgados dos Conselhos Regionais de Medicina que possam exemplificar as cinco penalidades elencadas acima:

**a) No caso abaixo o médico quebrou a confiança do paciente ao revelar segredo não agindo conforme os comandos éticos de sua profissão, tendo como penalidade aplicada a advertência confidencial em aviso reservado:**

PROCESSO ÉTICO-PROFISSIONAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INFRAÇÃO AO ARTIGO 102 DO CEM: – É VEDADO AO MÉDICO: REVELAR FATO DE QUE TENHA CONHECIMENTO EM VIRTUDE DO EXERCÍCIO DE SUA PROFISSÃO, SALVO POR JUSTA CAUSA, DEVER LEGAL OU AUTORIZAÇÃO EXPRESSA DO PACIENTE. MANUTENÇÃO DA PENA DE “ADVERTÊNCIA CONFIDENCIAL EM AVISO RESERVADO”. I- Comete ilícito ético o médico que revela fato de que teve conhecimento, em virtude do exercício de sua profissão, sem uma justa causa, dever legal ou autorização expressa do paciente. II- Recurso de apelação conhecido e negado provimento. Acórdão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os Conselheiros membros da 5ª Câmara do Tribunal Superior de Ética Médica do Conselho Federal de Medicina, por unanimidade de votos, em conhecer e negar provimento ao recurso interposto pelo apelante, mantendo a decisão do Conselho de origem, que lhe aplicou a pena de “ADVERTÊNCIA CONFIDENCIAL EM AVISO RESERVADO”, prevista na letra “a” do artigo 22 da Lei nº 3.268/57, por infração ao artigo 102 do Código de Ética Médica (Resolução CFM nº 1.246/88, DOU 26.01.1988), cujos fatos também estão previstos no artigo 73 do Código de Ética Médica (Resolução CFM nº 1.931/09, DOU 13.10.2009), nos

termos do voto do Sr. Conselheiro Relator. Brasília, 23 de julho de 2014. (data do julgamento). Publicação: D.O.U Nº 200, Seção I, p.49, em 16.10.2014. Número: 10039/2013. Origem: CRM-RJ. Tribunal: CÂMARA. Relator: JOSÉ ALBERTINO SOUZA

**b) O médico no processo abaixo foi punido por ter utilizado prática terapêutica sem comprovação científica e prescrito produtos sem autorização do órgão competente para comercialização no país e sem evidências do consentimento da paciente, em razão dessa conduta a penalidade aplicada foi uma censura confidencial em aviso reservado:**

PROCESSO ÉTICO-PROFISSIONAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INFRAÇÃO AOS ARTIGOS 124 E 142 DO CEM: – É VEDADO AO MÉDICO: USAR EXPERIMENTALMENTE QUALQUER TIPO DE TERAPÊUTICA, AINDA NÃO LIBERADA PARA USO NO PAÍS, SEM A DEVIDA AUTORIZAÇÃO DOS ÓRGÃOS COMPETENTES E SEM CONSENTIMENTO DO PACIENTE OU DE SEU RESPONSÁVEL LEGAL, DEVIDAMENTE INFORMADOS DA SITUAÇÃO E DAS POSSÍVEIS CONSEQÜÊNCIAS. – O MÉDICO ESTÁ OBRIGADO A ACATAR E RESPEITAR OS ACÓRDÃOS E RESOLUÇÕES DOS CONSELHOS FEDERAL E REGIONAIS DE MEDICINA. DESCARACTERIZADA INFRAÇÃO AO ARTIGO 98 DO CEM. REFORMA DA PENA DE “CENSURA CONFIDENCIAL EM AVISO RESERVADO” PARA “ADVERTÊNCIA CONFIDENCIAL EM AVISO RESERVADO”. I – Comete ilícito ético médico que se utiliza de prática terapêutica carente de comprovação científica, prescrevendo produtos para terapêutica sem autorização do órgão competente para comercialização no país e sem evidências do consentimento da paciente, informada da situação e de suas possíveis consequências. II – Recurso de Apelação conhecido e parcialmente provido. Acórdão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os Conselheiros membros da 5ª Câmara do Tribunal

Superior de Ética Médica do Conselho Federal de Medicina, por unanimidade de votos, em conhecer e dar parcial provimento ao recurso interposto pela apelante, reformando a decisão do Conselho de origem, que lhe aplicou a pena de “Censura Confidencial em Aviso Reservado”, prevista na letra “b” do artigo 22 da Lei nº 3.268/57, abrandando para “ADVERTÊNCIA CONFIDENCIAL EM AVISO RESERVADO”, prevista na letra “a” do mesmo dispositivo legal, por infração aos artigos 124 e 142 do Código de Ética Médica (Resolução CFM nº 1.246/88, DOU 26.01.1988), cujos fatos também estão previstos nos artigos 102 e 18 do Código de Ética Médica (Resolução CFM nº 1.931/09, DOU 13.10.2009), descaracterizando infração ao artigo 98 do Código de Ética Médica (Resolução CFM nº 1.246/88, DOU 26.01.1988), nos termos do voto do Sr. Conselheiro Relator. PUBLICADO NO D.O.U.: 19/03/2013, SEÇÃO I. PÁG.115. Número: 5610/2012. Origem: CRM-SP. Tribunal: CÂMARA. Relator: JOSÉ ALBERTINO SOUZA

**c) O Médico Carlos Seixo de Brito Júnior de Goiânia recebeu a penalização Censura Pública em Publicação Oficial, pois no exercício de sua profissão de forma culposa, imperita, negligente ou imprudente, causou dano a seu paciente:**

Conselho Regional de Medicina do Estado de Goiás - Censura Pública em Publicação Oficial a Carlos Seixo de Brito Júnior - CRM/GO 7994. O CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE GOIÁS, no uso de suas atribuições legais, que lhe são conferidas pela Lei 3.268 de 30 de setembro de 1957, regulamentada pelo Decreto nº 44.045 de 19 de julho de 1958, considerando a decisão proferida em Sessão de Julgamento deste Regional, torna público que na presente data está sendo aplicada ao médico CARLOS SEIXO DE BRITO JÚNIOR - CRM/GO 7994, por infração aos artigos 29 e 45 do Código de Ética Médica (Resolução CFM n.º 1.246/88, DOU 26/01/1988) cujos fatos também estão previstos nos artigos 1º (Causar dano ao paciente, por ação ou omissão, caracterizável como imperícia,

imprudência ou negligência. Parágrafo único. A responsabilidade médica é sempre pessoal e não pode ser presumida) e 17 (Deixar de cumprir, salvo por motivo justo, as normas emanadas dos Conselhos Federal e Regionais de Medicina e de atender às suas requisições administrativas, intimações ou notificações no prazo determinado) respectivamente do Código de Ética Médica (Resolução CFM n.º 1.931/09, DOU 13/10/2009), a pena de “Censura Pública em Publicação Oficial”, prevista na alínea “C” do artigo 22, da Lei 3.268/57. Goiânia-GO, 22 de outubro de 2014. DR. ERSO GUIMARÃES Presidente do CREMEGO. Penalidade publicada hoje (22/10/14) no jornal O Popular e no Diário Oficial do Estado

**d) Nessa decisão do Conselho Regional de Medicina do Rio de Janeiro o médico recebeu a título de penalidade a Suspensão do exercício profissional por 30 dias, pela conduta de privilegiar uma farmácia de manipulação específica obtendo vantagem financeira nessa prescrição exclusiva.**

PROCESSO ÉTICO-PROFISSIONAL. RECURSO DE APELAÇÃO. PRELIMINAR ARGUIDA: DESPROPORCIONALIDADE DA DOSIMETRIA DA PENALIDADE DISCIPLINAR IMPOSTA. INFRAÇÃO AOS ARTIGOS 98 E 99 DO CEM: É VEDADO AO MÉDICO: EXERCER A PROFISSÃO COM INTERAÇÃO OU DEPENDÊNCIA DE FARMÁCIA, LABORATÓRIO FARMACÊUTICO, ÓTICA OU QUALQUER ORGANIZAÇÃO DESTINADA À FABRICAÇÃO, MANIPULAÇÃO OU COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTO DE PRESCRIÇÃO MÉDICA DE QUALQUER NATUREZA, EXCETO QUANDO SE TRATAR DE EXERCÍCIO DA MEDICINA DO TRABALHO. É VEDADO AO MÉDICO: EXERCER SIMULTANEAMENTE A MEDICINA E A FARMÁCIA, BEM COMO OBTER VANTAGEM PELA COMERCIALIZAÇÃO DE MEDICAMENTOS, ÓRTESES OU PRÓTESES, CUJA COMPRA DECORRA DA INFLUÊNCIA DIRETA EM VIRTUDE DA SUA ATIVIDADE PROFISSIONAL. MANUTENÇÃO DA PENA



DE “SUSPENSÃO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL POR 30 (TRINTA) DIAS”. I- A gradação da penalidade é discricionarie-  
dade do julgador, desde que respeitados os preceitos do § 1º do  
artigo 22 da Lei 3.268/57. II- Comete delito ético-profissional o  
médico que exerce a profissão com interação ou dependência de  
farmácia, laboratório farmacêutico, ótica ou qualquer organiza-  
ção destinada à fabricação, manipulação ou comercialização de  
produtos de prescrição médica de qualquer natureza. Também é  
delito ético-profissional exercer simultaneamente a medicina e a  
farmácia obtendo vantagem pela comercialização decorrente de  
influência direta da sua atividade profissional. III- Preliminar re-  
jeitada. IV- Recurso de Apelação conhecido e negado provimen-  
to. Acórdão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em  
que são partes as acima indicadas, ACORDAM os Conselheiros  
membros da 2ª Câmara do Tribunal Superior de Ética Médica do  
Conselho Federal de Medicina, por unanimidade de votos, em  
conhecer e, por maioria, negar provimento ao recurso interposto  
pelo apelante, mantendo a decisão do Conselho de origem, que  
lhe aplicou a pena de “SUSPENSÃO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL POR 30 (TRINTA) DIAS”, prevista na letra “d” do ar-  
tigo 22 da Lei nº 3.268/57, por infração aos artigos 98 (maioria) e  
99 (unanimidade) do Código de Ética Médica (Resolução CFM  
nº 1.246/88, DOU 26.01.1988), cujos fatos também estão previs-  
tos nos artigos 68 e 69 do Código de Ética Médica (Resolução  
CFM nº 1.931/09, DOU 13.10.2009), nos termos do voto do  
conselheiro relator. Brasília, 09 de abril de 2014. (data do julga-  
mento) Publicação. D.O.U Nº 156, Seção I, p.226, em 15.08.2014.  
Número: 0988/2013 Origem: CRM-RJ Tribunal: CÂMARA Re-  
lator: Paulo Ernesto Coelho de Oliveira

**e) Nesse caso o médico obteve a penalidade máxima do Conselho a cassação do exercício profissional por ter desrespeitado o pudor da pessoa sob seus cuidados profissionais e ter se aproveitado de situações decorrentes da relação médico-paciente para obter vantagem física, emocional, financeira ou política.**

PROCESSO ÉTICO-PROFISSIONAL. RECURSO DE APELAÇÃO. PRELIMINARES ARGÜIDAS: – CERCEAMENTO DE DEFESA PELA AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL; – DESRESPEITO A PRAZOS REGIMENTAIS PELA CONSELHEIRA SINDICANTE; – JUNTADA EXTEMPORÂNEA DE PROVAS PELA DENUNCIANTE; – CONDENAÇÃO SEM PROVAS. INFRAÇÃO AOS ARTIGOS 63 E 65 DO CEM: – É VEDADO AO MÉDICO: DESRESPEITAR O PUDOR DE QUALQUER PESSOA SOB SEUS CUIDADOS PROFISSIONAIS. – É VEDADO AO MÉDICO: APROVEITAR-SE DE SITUAÇÕES DECORRENTES DA RELAÇÃO MÉDICO/PACIENTE PARA OBTER VANTAGEM FÍSICA, EMOCIONAL, FINANCEIRA OU POLÍTICA. MANUNTEÇÃO DA PENA DE “CASSAÇÃO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL”. I- A ausência de prova pericial não é motivo de nulidade processual, já que o instrutor possui o poder discricionário de permitir a produção probatória que entender necessária. II- O prazo impróprio é aquele fixado na lei apenas como parâmetro para a prática do ato, sendo que seu desatendimento não acarreta situação detrimetosa para aquele que o descumpriu, mas apenas sanções disciplinares. III- Não é matéria preliminar a suposta ausência de provas a justificar a condenação do recorrente. IV- Admite-se, na busca da verdade real e no Código de Processo Penal, com uso subsidiário no procedimento ético-disciplinar, a juntada de prova em qualquer fase do processo, desde que pertinentes ao deslinde da controvérsia. V- Comete ilícito ético o médico que aproveitando-se da vulnerabilidade do paciente excede no exame físico, caracterizando corrupção de costume ou obtenção de vantagens de qualquer natureza. VI- Preliminares rejeitadas. VII- Recurso de apelação conhecido e negado provimento. Acórdão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os Conselheiros membros do Pleno do Tribunal Superior de Ética Médica do Conselho Federal de Medicina, por unanimidade de votos, em conhecer e negar provimento ao recurso interposto pelo apelante, mantendo a decisão do Conselho de origem, que lhe aplicou a pena de “CASSAÇÃO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL”, prevista na letra “e” do artigo 22

da Lei 3.268/57, por infração aos artigos 63 e 65 do Código de Ética Médica (Resolução CFM nº 1.246/88, DOU 26.01.1988), cujos fatos também estão previstos nos artigos 38 e 40 do Código de Ética Médica (Resolução CFM nº 1.931/09, DOU 13.10.2009), nos termos do voto da Sra. Conselheira Relatora. Publicado no D.O.U.: 10/05/2012, seção: I. Pág: 179. Número: 0329/2011. Origem: CRM-RJ Tribunal: PLENO. Relatora: MARIA DAS GRACAS CREÃO SALGADO

Ao falarmos em responsabilidade ética, é interessante recordar os princípios que norteiam o comportamento do profissional da saúde:

#### 7.1.1. Princípio do Respeito às Pessoas

Inafastável que o profissional da saúde trabalha com o bem mais valioso de qualquer ser humano: sua vida. Ao envolver a saúde das pessoas, seja física ou psíquica o médico não pode descuidar das expectativas do paciente, suas angústias, medos, dúvidas e eventuais frustrações ante os resultados indesejados e a demora de cura em qualquer tratamento. Dessa forma deverá agir com paciência, com compaixão e até resiliência frente aos altos e baixos psicológicos e até mesmo biológicos de seus pacientes (ROBERTO, 2010).

Ouvir com atenção, realizar uma anamnese detalhada, responder às indagações do paciente de forma clara evitando formalismos muito técnicos e incompreensíveis, escolher o que falar e quais informações devem permanecer reservadas, evitar tratar o paciente como uma cobaia, e agir com humanidade de forma a auxiliar que o paciente mantenha sua sensação de dignidade mesmo durante uma fase de extrema comprovação da fragilidade e efemeridade humanas.

### 7.1.2 Princípio da Beneficência

Na visão hipocrática o princípio da beneficência significa que o profissional usará o tratamento para o bem dos enfermos, segundo sua capacidade e juízo, mas nunca para fazer o mal e a injustiça. O princípio da beneficência clama para que eventuais danos sejam evitados e que a atuação se pautue apenas no desejo de fazer o bem (GOMES, 2012).

O princípio de beneficência afirma a obrigação de ajudar outras pessoas promovendo seus interesses legítimos e importantes. A beneficência é, por sua vez, um ideal de ação que ultrapassa a obrigação; e outras vezes, limitada por obrigações morais. É evidente que o médico e demais profissionais de saúde não podem exercer o princípio da beneficência de modo absoluto. Ela tem seus limites, como a dignidade individual intrínseca a todo ser humano (WANSSA, 2011).

### 7.1.3 Princípio da Não Maleficência

Pode parecer desnecessário o princípio da não maleficência uma vez que existe o princípio da beneficência, porém é obrigatório que o profissional tenha sempre em mente que seu atuar nunca poderá prejudicar, causar danos, prejuízos ou qualquer mal aos pacientes que estão, obrigatoriamente, em posição de inferioridade. O profissional não pode nem aventar a hipótese de usar o paciente como cobaia, fazer experimentos ou agir de forma desidiosa aproveitando-se da fragilidade psicológica evidente (ROBERTO, 2010).

Muitos autores acreditam que o princípio da não maleficência é um elemento do princípio da beneficência, pois deixar de causar um mal intencional já é estar fazendo o bem (WANSSA, 2011).

#### 7.1.4. Princípio da Autonomia

Segundo Aristóteles o princípio da autonomia está baseado na racionalidade, na capacidade de pensar (autonomia de pensamento), se determinar (autonomia da força de vontade) frente aos fatos apresentados e agir (autonomia de ação) de modo livre e independente (BARROS JÚNIOR, 2011).

O paciente estará em posição de subordinação frente ao médico e sua expertise em conduzir o tratamento, dessa forma o profissional precisa se sentir livre para agir valendo-se de todos os meios que estejam ao alcance para chegar ao resultado desejado. Mesmo existindo o consentimento informado o profissional terá autonomia no exercício de sua profissão, sendo perfeitamente aceitável que ele encaminhe o paciente para outro profissional se for o caso (ROBERTO, 2010).

Esse princípio reconhece a importância da vontade livre do paciente e do respeito que o médico deve guardar por suas dimensões moral, física e jurídica. A obrigação de respeito à autonomia, apesar de ampla, não se aplica a pessoas não autônomas, são exemplos crianças e pacientes com deficiência mental, que têm a competência diminuída. Na prática, o princípio da autonomia implica em promover, o quanto possível, comportamentos autônomos por parte dos pacientes, informando-os, assegurando a compreensão e a livre adesão, comprovados mediante a assinatura do consentimento livre e esclarecido (WANSSA, 2011).

#### 7.1.5 Princípio da Justiça

Haverá momentos em que o profissional ficará em dúvida em se aplica a beneficência ou a autonomia. Nesses momentos o princípio da justiça surge para elucidar o dilema ao apelar para o bom senso e a racionalidade sem

afastar o aspecto humanístico do contexto de cada caso (GOMES, 2012).

Segundo o CREMESP o princípio da justiça é uma obrigação ética de tratar cada indivíduo conforme o que é moralmente correto e adequado, de dar a cada um o que lhe é devido. O médico deve atuar com imparcialidade, evitando ao máximo que aspectos sociais, culturais, religiosos, financeiros ou outros interfiram na relação médico-paciente. Os recursos devem ser equilibradamente distribuídos, com o objetivo de alcançar, com melhor eficácia, o maior número de pessoas assistidas.<sup>14</sup>

## 7.2. RESPONSABILIDADE PENAL

Haverá responsabilidade penal quando a atuação do médico, seja omissiva ou comissiva, possa ser tipificada como crime pelo Código Penal (Decreto Lei 2.848/40) ou contravenção (Decreto Lei 3.688/41).

Nosso ordenamento jurídico prevê, ao profissional infrator, julgado e condenado, três tipos de pena: as privativas de liberdade (prisão), as restritivas de direito (Proibição do exercício profissional) e a pena pecuniária (multa), nos termos do artigo 59 do Código Penal:

Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime.

---

14 Livros do Cremesp. Manual de Ética em Ginecologia e Obstetrícia. Princípios bioéticos A Autonomia, Não-Maleficência, Beneficência, Justiça e Equidade. Disponível em: [http://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Publicacoes&acao=detalhes\\_capitulos&cod\\_capitulo=53](http://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Publicacoes&acao=detalhes_capitulos&cod_capitulo=53) Acesso: 03 de julho de 2014.

A conduta criminosa poderá ter duas graduações: dolosa ou culposa, conforme entendimento do legislador penalista no artigo 18 do Código Penal:

Art. 18 - Diz-se do crime:

I - doloso, quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo;

II - culposo, quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia.

No Código Penal (Decreto Lei n.º 2.848 de 07 de dezembro de 1940) temos os seguintes crimes contra a vida que podem ser imputados ao médico:

## **Homicídio (doloso ou culposo)**

Art 121. Matar alguém:

Pena - reclusão, de seis a vinte anos.

Caso de diminuição de pena

§ 1º Se o agente comete o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço.

Homicídio qualificado

§ 2º Se o homicídio é cometido:

I - mediante paga ou promessa de recompensa, ou por outro motivo torpe;

II - por motivo fútil;

III - com emprego de veneno, fogo, explosivo, asfixia, tortura ou outro meio insidioso ou cruel, ou de que possa resultar perigo comum;

IV - à traição, de emboscada, ou mediante dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido;  
V - para assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou vantagem de outro crime:

Pena - reclusão, de doze a trinta anos.

Homicídio culposo

§ 3º Se o homicídio é culposo: (Vide Lei nº 4.611, de 1965)

Pena - detenção, de um a três anos.

Aumento de pena

§ 4º No homicídio culposo, a pena é aumentada de um terço, se o crime resulta de inobservância de regra técnica de profissão, arte ou ofício, ou se o agente deixa de prestar imediato socorro à vítima, não procura diminuir as conseqüências do seu ato, ou foge para evitar prisão em flagrante.

§ 4º No homicídio culposo, a pena é aumentada de um terço, se o crime resulta de inobservância de regra técnica de profissão, arte ou ofício, ou se o agente deixa de prestar imediato socorro à vítima, não procura diminuir as conseqüências do seu ato, ou foge para evitar prisão em flagrante. Sendo doloso o homicídio, a pena é aumentada de um terço, se o crime é praticado contra pessoa menor de catorze anos. (Redação dada pela Lei nº 8.069, de 1990)

§ 4º No homicídio culposo, a pena é aumentada de 1/3 (um terço), se o crime resulta de inobservância de regra técnica de profissão, arte ou ofício, ou se o agente deixa de prestar imediato socorro à vítima, não procura diminuir as conseqüências do seu ato, ou foge para evitar prisão em flagrante. Sendo doloso o homicídio, a pena é aumentada de 1/3 (um terço) se o crime é praticado contra pessoa menor de 14 (quatorze) ou maior de 60 (sessenta) anos. (Redação dada pela Lei nº 10.741, de 2003)



§ 5º - Na hipótese de homicídio culposo, o juiz poderá deixar de aplicar a pena, se as conseqüências da infração atingirem o próprio agente de forma tão grave que a sanção penal se torne desnecessária. (Incluído pela Lei nº 6.416, de 24.5.1977)

§ 6º A pena é aumentada de 1/3 (um terço) até a metade se o crime for praticado por milícia privada, sob o pretexto de prestação de serviço de segurança, ou por grupo de extermínio. (Incluído pela Lei nº 12.720, de 2012)

Induzimento, instigação ou auxílio a suicídio

Art. 122 - Induzir ou instigar alguém a suicidar-se ou prestar-lhe auxílio para que o faça:

Pena - reclusão, de dois a seis anos, se o suicídio se consuma; ou reclusão, de um a três anos, se da tentativa de suicídio resulta lesão corporal de natureza grave.

Parágrafo único - A pena é duplicada:

Aumento de pena

I - se o crime é praticado por motivo egoístico;

II - se a vítima é menor ou tem diminuída, por qualquer causa, a capacidade de resistência.

Infanticídio

Art. 123 - Matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após:

Pena - detenção, de dois a seis anos.

Aborto provocado pela gestante ou com seu consentimento

Art. 124 - Provocar aborto em si mesma ou consentir que outrem lho provoque: (Vide ADPF 54)

Pena - detenção, de um a três anos.

## Aborto provocado por terceiro

Art. 125 - Provocar aborto, sem o consentimento da gestante:

Pena - reclusão, de três a dez anos.

Art. 126 - Provocar aborto com o consentimento da gestante:  
(Vide ADPF 54)

Pena - reclusão, de um a quatro anos.

Parágrafo único. Aplica-se a pena do artigo anterior, se a gestante não é maior de quatorze anos, ou é alienada ou debil mental, ou se o consentimento é obtido mediante fraude, grave ameaça ou violência

## Forma qualificada

Art. 127 - As penas cominadas nos dois artigos anteriores são aumentadas de um terço, se, em consequência do aborto ou dos meios empregados para provocá-lo, a gestante sofre lesão corporal de natureza grave; e são duplicadas, se, por qualquer dessas causas, lhe sobrevém a morte.

Art. 128 - Não se pune o aborto praticado por médico: (Vide ADPF 54)

## Aborto necessário

I - se não há outro meio de salvar a vida da gestante;

Aborto no caso de gravidez resultante de estupro

II - se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal.

## **Lesões corporais onde se inclui o aborto:**

Lesão corporal

Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem:

Pena - detenção, de três meses a um ano.

Lesão corporal de natureza grave

§ 1º Se resulta:

I - Incapacidade para as ocupações habituais, por mais de trinta dias;

II - perigo de vida;

III - debilidade permanente de membro, sentido ou função;

IV - aceleração de parto:

Pena - reclusão, de um a cinco anos.

§ 2º Se resulta:

I - Incapacidade permanente para o trabalho;

II - enfermidade incurável;

III - perda ou inutilização do membro, sentido ou função;

IV - deformidade permanente;

V - aborto:

Pena - reclusão, de dois a oito anos.

Lesão corporal seguida de morte

§ 3º Se resulta morte e as circunstâncias evidenciam que o agente não quis o resultado, nem assumiu o risco de produzi-lo:

Pena - reclusão, de quatro a doze anos.

Diminuição de pena

§ 4º Se o agente comete o crime impellido por motivo de relevante valor social ou moral ou sob o domínio de violenta emoção, logo

em seguida a injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço.

#### Substituição da pena

§ 5º O juiz, não sendo graves as lesões, pode ainda substituir a pena de detenção pela de multa, de duzentos mil réis a dois contos de réis:

I - se ocorre qualquer das hipóteses do parágrafo anterior;

II - se as lesões são recíprocas.

#### Lesão corporal culposa

§ 6º Se a lesão é culposa: (Vide Lei nº 4.611, de 1965)

Pena - detenção, de dois meses a um ano.

#### Aumento de pena

§ 7º No caso de lesão culposa, aumenta-se a pena de um terço, se ocorre qualquer das hipóteses do art. 121, § 4º.

§ 7º - Aumenta-se a pena de um terço, se ocorrer qualquer das hipóteses do art. 121, § 4º. (Redação dada pela Lei nº 8.069, de 1990)

§ 7º Aumenta-se a pena de 1/3 (um terço) se ocorrer qualquer das hipóteses dos §§ 4º e 6º do art. 121 deste Código. (Redação dada pela Lei nº 12.720, de 2012)

§ 8º Aplica-se igualmente à lesão culposa o disposto no § 5º do artigo 121. (Incluído pela Lei nº 6.416, de 24.5.1977)

§ 8º - Aplica-se à lesão culposa o disposto no § 5º do art. 121. (Redação dada pela Lei nº 8.069, de 1990)

Porém nem todos esses crimes serão julgados por um juiz de direito, sozinho em seu gabinete analisando as provas produzidas nos autos juntamente com o laudo de um

perito. Sempre que estivermos diante da ocorrência de crimes dolosos contra a vida (aqueles em que o autor do delito quis diretamente o resultado ou assumiu o risco de que este pudesse ocorrer) o julgamento caberá ao tribunal do júri (MASSON, 2014).

No tribunal do Júri quem decide se o profissional da área médica é culpado ou não, são os sete jurados, após as explicações da acusação e defesa. Em sendo condenado caberá ao juiz dar a penalidade, ou seja, dizer quantos anos será a pena privativa de liberdade (MASSON, 2014).

Portanto os crimes que são julgados no Tribunal do Júri são os seguintes:

- Homicídio, artigo 121 do Código Penal;
- Induzimento, instigação ou auxílio a suicídio, artigo 122 do Código Penal
- Infanticídio, artigo 123 do Código Penal;
- Aborto provocado pela gestante ou com seu consentimento, artigo 124 do Código Penal;
- Aborto provocado por terceiro, sem o consentimento da gestante;
- Aborto provocado por terceiro, com o consentimento da gestante. (GRECO, 2013)

## **Periclitação da vida e da saúde**

Perigo para a vida ou saúde de outrem

Art. 132 - Expor a vida ou a saúde de outrem a perigo direto e iminente:

Pena - detenção, de três meses a um ano, se o fato não constitui crime mais grave.

Parágrafo único. A pena é aumentada de um sexto a um terço

se a exposição da vida ou da saúde de outrem a perigo decorre do transporte de pessoas para a prestação de serviços em estabelecimentos de qualquer natureza, em desacordo com as normas legais.

## **Omissão de socorro**

Art. 135 - Deixar de prestar assistência, quando possível fazê-lo sem risco pessoal, à criança abandonada ou extraviada, ou à pessoa inválida ou ferida, ao desamparo ou em grave e iminente perigo; ou não pedir, nesses casos, o socorro da autoridade pública:

Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.

Parágrafo único - A pena é aumentada de metade, se da omissão resulta lesão corporal de natureza grave, e triplicada, se resulta a morte.

## **Condicionamento de atendimento médico-hospitalar emergencial (Incluído pela Lei nº 12.653, de 2012).**

Art. 135-A. Exigir cheque-caução, nota promissória ou qualquer garantia, bem como o preenchimento prévio de formulários administrativos, como condição para o atendimento médico-hospitalar emergencial: (Incluído pela Lei nº 12.653, de 2012).

Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa. (Incluído pela Lei nº 12.653, de 2012).

Parágrafo único. A pena é aumentada até o dobro se da negativa de atendimento resulta lesão corporal de natureza grave, e até o triplo se resulta a morte.

## **Maus tratos:**

Art. 136 - Expor a perigo a vida ou a saúde de pessoa sob sua autoridade, guarda ou vigilância, para fim de educação, ensino, tratamento ou custódia, quer privando-a de alimentação ou cuidados indispensáveis, quer sujeitando-a a trabalho excessivo ou inadequado, quer abusando de meios de correção ou disciplina:

Pena - detenção, de dois meses a um ano, ou multa.

§ 1º - Se do fato resulta lesão corporal de natureza grave:

Pena - reclusão, de um a quatro anos.

§ 2º - Se resulta a morte:

Pena - reclusão, de quatro a doze anos.

§ 3º - Aumenta-se a pena de um terço, se o crime é praticado contra pessoa menor de 14 (catorze) anos. (Incluído pela Lei nº 8.069, de 1990)

## **Violação do segredo profissional:**

Art. 154 - Revelar alguém, sem justa causa, segredo, de que tem ciência em razão de função, ministério, ofício ou profissão, e cuja revelação possa produzir dano a outrem:

Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa.

Parágrafo único - Somente se procede mediante representação.

## **Omissão de notificação de doença:**

Art. 269 - Deixar o médico de denunciar à autoridade pública doença cuja notificação é compulsória:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

## **Exercício ilegal da medicina, arte dentária ou farmacêutica:**

Art. 282 - Exercer, ainda que a título gratuito, a profissão de médico, dentista ou farmacêutico, sem autorização legal ou excedendo-lhe os limites:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos.

Parágrafo único - Se o crime é praticado com o fim de lucro, aplica-se também multa.

## **Charlatanismo:**

Art. 283 - Inculcar ou anunciar cura por meio secreto ou infalível:

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

## **Curandeirismo:**

Art. 284 - Exercer o curandeirismo:

I - prescrevendo, ministrando ou aplicando, habitualmente, qualquer substância;

II - usando gestos, palavras ou qualquer outro meio;

III - fazendo diagnósticos:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos.

Parágrafo único - Se o crime é praticado mediante remuneração, o agente fica também sujeito à multa.

Necessário trazer à baila a diferença entre Curandeirismo, Charlatanismo e Exercício Ilegal da medicina, uma vez que a proximidade com tais institutos do direito penal pode trazer uma certa confusão:



- **Curandeirismo:** O Curandeiro não se faz passar por médico nem usa meios médicos para o tratamento ofertado, ele tenta a cura invocando o sobrenatural ou conhecimentos empíricos através de gestos, simbolismos, rituais, uso de ervas e substancias variadas. (CAPEZ, 2013)
- **Exercício ilegal da medicina:** O exercício ilegal da medicina é quando uma pessoa não formada na área médica exerce o ato médico, o que se procura impedir é que a saúde pública venha a ser ameaçada por pessoas não qualificadas e incompetentes. (CAPEZ, 2013)
- **Charlatanismos:** O charlatanismo ocorre quando o médico afasta-se do julgamento hipocrático e segue um caminho místico, fraudulento e desonesto para o tratamento, se comprometendo com curas infalíveis. (CAPEZ, 2013)

### **Falsidade de atestado médico:**

Art. 302 - Dar o médico, no exercício da sua profissão, atestado falso:

Pena - detenção, de um mês a um ano.

Parágrafo único - Se o crime é cometido com o fim de lucro, aplica-se também multa.

### **Falsidade em perícia ou em testemunho:**

Art. 342. Fazer afirmação falsa, ou negar ou calar a verdade como testemunha, perito, contador, tradutor ou intérprete em

processo judicial, ou administrativo, inquérito policial, ou em juízo arbitral: (Redação dada pela Lei nº 10.268, de 28.8.2001)

Pena - reclusão, de um a três anos, e multa. (Vide Lei nº 12.850, de 2.013) (Vigência)

§ 1º As penas aumentam-se de um sexto a um terço, se o crime é praticado mediante suborno ou se cometido com o fim de obter prova destinada a produzir efeito em processo penal, ou em processo civil em que for parte entidade da administração pública direta ou indireta. (Redação dada pela Lei nº 10.268, de 28.8.2001)

§ 2º O fato deixa de ser punível se, antes da sentença no processo em que ocorreu o ilícito, o agente se retrata ou declara a verdade. (Redação dada pela Lei nº 10.268, de 28.8.2001)

Na Lei das Contravenções Penais (Decreto Lei n.º 3.688, de 3 de outubro de 1941) encontramos as seguintes condutas:

Art. 20. Anunciar processo, substância ou objeto destinado a provocar aborto: (Redação dada pela Lei nº 6.734, de 1979)

Pena - multa de hum mil cruzeiros a dez mil cruzeiros. (Redação dada pela Lei nº 6.734, de 1979)

Art. 22. Receber em estabelecimento psiquiátrico, e nele internar, sem as formalidades legais, pessoa apresentada como doente mental:

Pena – multa, de trezentos mil réis a três contos de réis.

§ 1º Aplica-se a mesma pena a quem deixa de comunicar a autoridade competente, no prazo legal, internação que tenha admitido, por motivo de urgência, sem as formalidades legais.

§ 2º Incorre na pena de prisão simples, de quinze dias a três meses, ou multa de quinhentos mil réis a cinco contos de réis,

aquele que, sem observar as prescrições legais, deixa retirar-se ou despede de estabelecimento psiquiátrico pessoa nele, internada.

Art. 23. Receber e ter sob custódia doente mental, fora do caso previsto no artigo anterior, sem autorização de quem de direito:

Pena – prisão simples, de quinze dias a três meses, ou multa, de quinhentos mil réis a cinco contos de réis.

Art. 67. Inumar ou exumar cadaver, com infração das disposições legais:

Pena – prisão simples, de um mês a um ano, ou multa, de duzentos mil réis a dois contos de réis.

### 7.2.1 Anotações de penalidades do médico infrator

A Lei 3.268/57 que disciplina as ações dos Conselhos de Medicina estatui no parágrafo quarto do artigo 18 que no prontuário do médico serão feitas anotações referentes ao mesmo, inclusive os elogios e as penalidades.

No prontuário de cada médico inscrito no Conselho de Medicina, deverão constar os aspectos positivos e negativos de sua vida profissional, tais prontuários servirão como registros e fontes de informação e poderão ser consultados por profissionais competentes acerca de uma eventual reincidência de infrações aos dispositivos do Código de Ética Médica em sentenças transitado em julgado (FRANÇA, 2010).

## 7.3. RESPONSABILIDADE CIVIL

Qualquer profissional no exercício da atuação médica, que criar um dano ao paciente ou ao credor do serviço, pelo código civil terá o dever de indenizar.

Os artigos 186 e 927 do Código Civil dispõem:

Artigo 186: Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Artigo 927: Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Porém tal dever de reparação será exigido através de um processo judicial onde o paciente, caso vença a demanda, receberá uma verba pecuniária a título de indenização.

Há dois tipos de indenização: a moral e a material. A primeira é mais fácil de ser quantificada, pois dano material é justamente o dano sofrido no patrimônio do paciente, além do que ele efetivamente perdeu, computa-se também o que razoavelmente deixou de lucrar. Já o dano moral ou a chamada “dor na alma” é uma indenização difícil de quantificar em razão do seu aspecto subjetivo.

Na responsabilidade civil devemos nos ater a três requisitos inafastáveis: primeiramente a existência de um dano, em seguida o nexo causal que vincula esse dano à conduta de um agente, seja essa conduta um comportamento positivo (uma ação) ou um comportamento negativo (uma omissão) e por fim o agente realizador dessa conduta que deverá arcar com a indenização pleiteada.

### 7.3.1. Responsabilidade civil subjetiva

Responsabilizar alguém de forma subjetiva é levantar se a conduta dessa pessoa deu-se num aspecto amplo: se o médico agiu com dolo, com intenção de causar o mal, ou mesmo sabendo que o mal poderia ocorrer continuou sua ação, e também num aspecto restrito, onde afastaremos o dolo, a

intenção em fazer o mal, mas analisaremos se o profissional agiu com imprudência, imperícia ou negligência e assim, um dano surgiu para outra pessoa.

- **Imprudencia**

A imprudência é o ato de agir com falta de moderação ou precaução, sem as cautelas necessárias, é arriscar-se. Realizar procedimento cirúrgico faltando material ou instalações adequadas para tal. :

RECURSO ESPECIAL Nº 606.170 - SC (2003/0163033-7). Médica obstetra, foi denunciada como incurso no art. 121, §§ 3º e 4º, do Código Penal, porque, durante seu plantão, demorou duas horas para atender parto de emergência e, durante o procedimento, abandonou a mãe da vítima para atender o celular, imprudência que ocasionou uma anoxia neonatal grave (falta de oxigênio no cérebro) no recém-nascido.

- **Imperícia**

A imperícia é a falta da expertise, é a inabilidade, a inaptidão, a falta da ciência ou conhecimentos técnicos necessários ao exercício da sua profissão. Um cirurgião dentista que num procedimento cirúrgico secciona um músculo ou nervo e leva o paciente a perder a expressão fácil, por exemplo. Vejamos um caso real:

O juiz Narciso Alvarenga Monteiro de Castro, da 8ª Vara Criminal de Belo Horizonte, condenou dois médicos a dois anos e oito meses de detenção, em regime inicial aberto, por homicídio culposo contra uma criança, praticado com violação de dever inerente à profissão.

O magistrado substituiu as penas privativas de liberdade por duas restritivas de direitos: prestação de serviços à comunidade e limitação de fim de semana, com a mesma duração da

condenação.

“Nas circunstâncias em que se encontravam, com a formação médica e os conhecimentos que possuíam, poderiam ter previsto – se é que concretamente não previram – as conseqüências desastrosas das suas condutas”, avaliou o magistrado.

Para ele, os médicos foram responsáveis, em autoria colateral, pela morte do recém-nascido.

De acordo com a denúncia, no dia 12 de julho de 2001, uma gestante foi internada em uma maternidade para dar à luz. Consta que ela permaneceu mais de sete horas em trabalho de parto até que o médico, ao examiná-la, procedeu ao rompimento da bolsa. Nesse momento, ele constatou que quase não havia líquido amniótico e observou a presença de mecônio. A inalação de líquido meconial pelo feto pode causar crise respiratória por obstrução e inflamação de suas vias aéreas.

Quase duas horas após, o médico iniciou o parto normal, quando, segundo o Ministério Público, deveria ter sido feita uma cesárea de emergência, porque o feto apresentava sérios sofrimentos, em razão da aspiração do líquido amniótico contaminado com mecônio. Após o parto, não foi feita a aspiração do líquido meconial e o tratamento da depressão respiratória. Segundo o Ministério Público, o bebê deveria ter sido imediatamente entubado, mas o médico pediatra não o fez por considerar desnecessário. O bebê veio a falecer no dia 5 de outubro.

O juiz constatou, examinando o conjunto de provas reunido ao processo, que houve falha na condução do trabalho de parto e, após o nascimento, não foram prestadas as medidas necessárias para o tratamento adequado, em decorrência do sofrimento fetal agudo ao qual foi submetido o bebê.

“Houve, na verdade, condutas que descumpriram, de forma grosseira, as regras de cuidado objetivo preconizadas pela ciência médica, evidenciando a ocorrência de imperícia grave, apontando os acusados, inequivocamente, como responsáveis

pela lamentável morte do recém-nascido”, concluiu o magistrado. (Processo nº: 0024.02.664272-8. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. TJMG.).

- **Negligência**

A negligência é a falta de cuidado ou a falta de atenção, é uma omissão quanto aos procedimentos técnicos obrigatórios, como exemplo: o caso onde uma enfermeira não verifica se tratar de soro fisiológico e injeta intravenosamente material diverso e uma alta médica prematura.

Relata a autora que, em 14/9/2002, quando trabalhava na empresa SARC MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO, sofreu acidente de trabalho, no qual fraturou o fêmur direito, que foi atingido por uma barra de cobre, tendo se submetido a procedimento cirúrgico, no hospital réu, em 15/9/2002. Afirma que, em 26/11/2002, o médico, Dr. LEANDRO MARQUES DUTRA, a encaminhou para tratamento fisioterápico, que só foi iniciado em 13/1/2003 e que durou até 28/8/2003. Informa que, mesmo com todo o tratamento, permaneceram as dores na perna e nas costas. Aduz que, em 1º/7/2003, foi constatado, por um médico radiologista o encurtamento do membro inferior direito, o que lhe teria perturbado psicologicamente, tanto que teve que ser encaminhada a tratamento psiquiátrico, com necessidade de ingestão de remédio de tarja preta. Persistindo, ainda, dores físicas, diagnosticou-se, através de exames médicos realizados em 7/6/2004 por outro especialista em ortopedia, “fratura dos parafusos inferiores da haste”, necessitando a autora de outro tratamento cirúrgico emergencial, diagnóstico que foi confirmado, ainda, por novo especialista na área ortopédica. A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar os réus, solidariamente, a pagar à autora o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a título de indenização por danos morais (fls. 508/526). RECURSO ESPECIAL Nº 1.178.033 - DF (2010/0018745-0)

### 7.3.1.1. Gradação da Culpa

- Culpa grave é a culpa daquele que atua em falta de cautela grosseira, com injustificável descuido, como se pudéssemos prever o evento danoso tamanha desídia no atuar. Como exemplo tem-se a conduta de um cirurgião que não utiliza dos meios de assepsia num procedimento cirúrgico.
- Culpa leve é aquela cujo evento danoso poderia ser evitado mediante o uso da atenção comum, ordinária. Mas que por um fato alheio a vontade do agente o evento danoso ocorre.
- Culpa levíssima é a que a falta de atenção é extraordinária.

### 7.3.1.2. Tipos de Culpa

- Culpa in eligendo: quando se escolhe mal alguém para nos representar, um preposto, a culpa será do mandante.
- Culpa in vigilando: quando alguém que está sob nossa guarda ou vigilância vem a sofrer um dano.
- Culpa in custodiando: refere-se a animais ou coisas e os danos que esses causem a terceiros.
- Culpa contra a legalidade: quando o dever violado está expresso em lei ou regulamento, é o caso das leis de trânsito, onde a mera violação da lei traz uma presunção de que foi o causador do dano e como tal o



responsável, a essa pessoa incumbe a prova negativa da causação, não é necessário aqui demonstrar imperícia ou imprudência. Assim o respeito às normas de trânsito encontra base no princípio da confiança de que esperamos dos outros condutas prudentes.

- Culpa Concorrente: é a chamada concorrência de responsabilidades, essa está presente quando não só o apontado como causador deu azo ao dano, mas também o lesado para tanto concorreu. Quando haja erro da vítima e do causador do dano. Em havendo concorrência de causas a solução é dividir a indenização meio a meio se culpa igual ou não provada a proporção, o na proporção de culpa de cada um. Essa é uma aplicação da equidade, quando não fique a culpa fixada na pessoa do agente.

### 7.3.2. Responsabilidade civil objetiva:

Responsabilizar alguém de forma objetiva não haverá análise da culpa nem em sentido amplo nem em sentido restrito. As hipóteses da responsabilidade civil objetiva decorrem de leis específicas ou de situações em que a atividade exercida pelo agente implique em risco para terceiros (teoria do risco).

Normalmente, as pessoas jurídicas, seja de direito público ou de direito privado, respondem de forma objetiva. O agente que deu causa ao dano, em ação regressiva, responderá de forma subjetiva, a aferição da culpa será de vital importância para mensurar qual sanção administrativa aplicável.

Extremamente gravosa a responsabilidade objetiva será para casos excepcionais e previstos em lei, o artigo 927 do

Código Civil, explica que “haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.

Por esse dispositivo, se uma pessoa vem a sofrer alguma lesão num procedimento cirúrgico realizado numa clínica, por exemplo, tal clínica será responsabilizada de forma objetiva sem análise de culpa. A aferição da culpa será feita para estabelecer os limites da responsabilidade do médico que realizou a cirurgia e o comportamento danoso.

Porém, mesmo sabendo que o ente público responderá de forma objetiva, sem aferição de culpa, devemos ter em mente o alerta dado pelo Doutor Yama Pinto Souto, a respeito dos profissionais da área médica consentirem em trabalhar para entes públicos em locais de flagrante abandono quanto as regras básicas de saúde, higiene e segurança. Num provável evento danoso a um paciente, o profissional que o atendeu de forma precária, ainda poderá figurar numa demanda judicial onde o Estado, em ação regressiva, tentará lhe impingir a culpa:

Tristemente, todos podem observar que as instituições públicas do sistema de saúde governamental desrespeitam acintosamente as recomendações que pelo Estado são exigidas aos estabelecimentos particulares, e que elas mantêm nas suas instalações consultórios, enfermarias, sanitários, sistema de ventilação e proteção dos servidores precários ou até condenáveis. É imperioso perguntar: “e porque os médicos lá trabalham?”, a resposta é fácil e pode ser dita sem rodeios, que acreditam e persistem com a intolerável e danosa suposição de que o Estado irá aceitar e sofrer as punições no caso de argüição judicial. Ledo engano, já se tem tido conhecimento que o Estado, ao ser argüido, responderá e entrará, posteriormente, com ação de regresso contra o ato de

seu representante ao vislumbrar qualquer possibilidade de exclusão de sua responsabilidade direta.

Hoje, vejo que seria de importante valia se falar, persistentemente, com os jovens profissionais que ingressam nas carreiras médicas e se insistir em que não aceitem o trabalho em Instituições públicas ou privadas nas quais se vejam expostos, aos riscos e às intercorrências devidas à inadequação do sistema hospitalar ou de consultório. (SOUTO, 2009)

### 7.3.3 Obrigação de meio versus obrigação de resultado

Obrigação de meio e obrigação de resultado podem se confundir no campo da atuação de qualquer profissional.

- Obrigação de resultado:

Na obrigação de resultado o profissional prende-se ao êxito, ou seja, se o objetivo não é atingido de forma total ou parcial, o profissional será responsabilizado. Valendo-nos do exemplo do dentista: ao ser contratado para extrair uma cárie ou realizar um canal assumirá obrigação de resultado.

Vejamos a reportagem colacionada abaixo:

A 3ª Vara Cível de Taguatinga condenou cirurgião a indenizar uma paciente, em danos morais e materiais, ante o insucesso da cirurgia plástica realizada. O profissional recorreu, mas a 5ª Turma Cível do TJDFM manteve a condenação.

A autora conta que se submeteu a procedimentos cirúrgicos de natureza estética (mamoplastia, lipoaspiração e miniabdominoplastia), os quais foram realizados pelo réu, e que, mesmo seguindo o pós-operatório recomendado, os resultados não foram os esperados, pois seu corpo ficou repleto de cicatrizes. Em sua defesa, o médico sustenta que adotou a técnica médica

recomendada no caso; que não houve erro médico; que a realização dos procedimentos narrados torna obrigatória a existência de cicatrizes; e que a autora abandonou os cuidados do pós-operatório.

Inicialmente, o juiz explica que o caso versa sobre a responsabilidade do médico em procedimentos de natureza estética, embelezadora. “Nesse tipo de procedimento, a jurisprudência está pacificada no sentido de que o profissional assume a obrigação de resultado e não de meio”, afirma.

O magistrado segue ensinando que “na obrigação de resultado, o contratado se compromete a alcançar um resultado específico, que constitui o cerne da própria obrigação, sem o que haverá a inexecução desta. Nas obrigações de resultado há a presunção de culpa. Assim, se o médico se obriga a alcançar o resultado esperado pela paciente e tal fato não ocorre, deve o profissional ser responsabilizado. A responsabilização prescinde da análise da obediência às técnicas adequadas ou mesmo da ocorrência de erro médico”.

Nesse ponto, o julgador destaca que as cicatrizes apontadas nas fotos juntadas aos autos não condizem com o resultado esperado por alguém que realiza cirurgia embelezadora. Assim, “não restando evidenciada nos autos a existência de circunstância capaz de romper o nexos de causalidade, cabe ao requerido indenizar a autora pelos prejuízos experimentados”.

Quanto aos danos materiais, “tendo em vista que o não alcance do resultado pretendido equivale ao inadimplemento contratual, cabe ao requerido indenizar a autora pelas perdas materiais experimentadas, que, no caso, refletem-se sobre o valor pago para a realização da cirurgia feita pelo réu”, decidiu o juiz.

No tocante aos danos morais e estéticos, “é evidente que a autora está com sequelas visíveis na pele. As sequelas afetam o própria vaidade inerente a toda mulher, restringem o uso de

roupas que exponham o seu corpo e justificam a inibição à vida sexual. São situações que sem dúvida alguma causam abalo moral que ultrapassa o mero aborrecimento”, motivo pelo qual o magistrado julgou procedente o pedido da autora para condenar o réu também ao pagamento de indenização por danos dessa natureza. (Apelação Cível n.º 2011 07 1 032264-4. (Res.65 - CNJ) 0031534-86.2011.807.0007. Terceira Vara Cível de Taguatinga)

- Obrigação de meio:

Na obrigação de meio o profissional garante que valerá de todos os recursos postos à sua disposição, porém sem garantir o êxito. Na obrigação de meio há uma situação em que o profissional não tem responsabilidade pelo resultado final, porém empenha todos os seus esforços para alcançá-lo. Usando o mesmo exemplo hipotético de um dentista, ao ser contratado para um tratamento ortodôntico sua obrigação será de meio.

No julgado colacionado abaixo o médico em Roraima foi condenado pela obrigação de meio onde o mesmo agiu com imperícia na utilização da técnica escolhida.

Apelação cível. Indenização danos morais e materiais. Erro médico. Obrigação de meio. Culpa demonstrada. Responsabilidade solidária médico e hospital. Danos morais e materiais. Devido. Juros moratórios e correção monetária. Termo inicial de incidência. A obrigação de meio assumida pelo médico não o exonera da responsabilidade quando obra com imperícia na utilização da técnica escolhida para o tratamento, ademais, quando outro médico utilizando da mesma técnica obtém a cura da enfermidade. Comprovada a culpa do médico pertencente a equipe clínica do hospital, em que a cirurgia foi realizada, resta configurada a responsabilidade solidária do médico/hospital, respondendo estes conjuntamente pelos danos causados. A incidência da cobrança de juros e correção monetária nas ações de indenização por danos morais é devida a partir da data da prolação da sentença, pois até esta data só havia

expectativa de direito. No pagamento de indenização por danos materiais a correção monetária tem como termo a data do efetivo desembolso das despesas reclamadas, e os juros moratórios incidem a partir da citação. (Apelação Cível Recurso Adesivo. TJ-RO - AC: 10100420040039815 RO 101.004.2004.003981-5, Relator: Desembargador Kiyochi Mori, Data de Julgamento: 28/08/2007, 1ª Vara Cível)

### 7.3.4 Tipos de Indenização

- **Dano Patrimonial (Material)**

Esse dano atinge o patrimônio da pessoa, é o dano suscetível de apreciação pecuniária, apreciável em dinheiro. Esse dano pode atingir o patrimônio presente (dano emergente) ou o futuro da pessoa (lucro cessante), fazendo com que deixe de ganhar o que normalmente ganharia.

- **Dano Moral**

É a lesão ao direito subjetivo à dignidade da pessoa humana. Assim teremos dano moral quando a dor, o sofrimento decorram de uma agressão à dignidade de alguém. Por fim há que se ter um caráter punitivo segundo alguns e pedagógico segundo outros no dano moral, fazendo com que se eduque a não mais lesionar.

## 7.4. RESPONSABILIDADE NO ÂMBITO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

O Código de Defesa do Consumidor, Lei 8078/90, na verdade é um código que regula a política nacional de consumo, trazendo regras, direitos, deveres, e sanções. Refere-se especialmente aos sujeitos da relação de consumo: o consumidor e fornecedor e dispõe:

Art. 1º O presente código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos arts. 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias.

Na inteligência da Lei 8078/80 seu artigo 2º diz que “consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.” Equiparando-se a “consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.”

Pelo artigo 3º do mesmo diploma: “fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.”

Na ótica do Código de Defesa do Consumidor, produto “é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial” e serviço é “qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.”

A responsabilidade gerada pelo atuar do profissional da área médica surge no artigo 14 da lei 8078/90, ao dispor:

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

I - o modo de seu fornecimento;

II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;

III - a época em que foi fornecido.

§ 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas.

§ 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:

I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;

II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

A redação do parágrafo quarto do artigo 14 elenca que a responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa e esse comando é de suma importância para a defesa do profissional da área da saúde, uma vez que deverá ser perquirida a existência de culpa *latu sensu*, seja através do *dolo* (intenção) ou através da culpa *stricto sensu*: imprudência, imperícia e negligência (CAVALIERI, 2013)..

Na relação criada pelo consumo busca-se um profissional que inspire confiança assim esse profissional só será responsabilizado após uma criteriosa análise de sua culpa.

A atuação médica não cinge-se apenas a análise dos sintomas do paciente e conseqüente prescrição medicamentosa ou de tratamento. O profissional, muitas vezes, também utilizará equipamentos, aparelhos, materiais



e até substâncias visando os efeitos terapêuticos desejados. Nessa vertente há que se observar as implicações da responsabilidade do profissional quanto ao emprego desses materiais (POLICASTRO, 2013).

No tocante ao uso de aparatos poderemos supor duas origens para um provável dano: quando a intercorrência é causada diretamente pelo médico ao manusear o aparelho ou quando o dano é causado por alguma falha ou defeito do aparelho utilizado sem que haja majoração pela conduta do profissional. No primeiro caso haverá responsabilização do profissional analisando o grau de sua culpa e no segundo o fabricante será acionado a indenizar o paciente pelo dano proveniente do aparelho (FRANÇA, 2010).

Quando houver a prescrição de determinada substância, o médico deverá ter a regra de conduta em analisar os princípios ativos, seus efeitos colaterais e contraindicações e avisar ao paciente. Portanto o médico deverá ter o seu agir baseado no dever de cuidado o que afastará sua responsabilidade na ocorrência de algum mal, em razão de superdosagem ou baixa dosagem, sendo bastante simples a prova de que os malefícios advêm das peculiaridades do uso inadequado do fármaco prescrito. Mas poderemos estar diante de uma situação onde ficará comprovado que houve dano ao utilizar uma substância mal escolhida pelo profissional, havendo como imputar responsabilidade àquele que fez tal prescrição (SOUZA, 2009).

Outro problema recorrente que acomete os profissionais, mesmo que inadvertidamente, é a atuação como comerciantes, quando vendem aos pacientes produtos ligados ao serviço prestado visando uma continuidade ou manutenção do tratamento realizado. Ora, se o profissional diz que aquele produto é imprescindível para a obtenção do resul-

tado esperado pelo paciente é obvio que o paciente estará à mercê do médico em razão desse ser o especialista da área. Nessa hipótese podemos alocar o profissional vendedor e o fabricante como responsáveis solidários pelo eventual dano sofrido pelo paciente (SOUZA, 2009).

## 7.5. RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA

Haverá responsabilidade administrativa todas as vezes que o profissional estiver exercendo sua atuação como profissional da área da saúde, mas em função de um cargo público, como por exemplo, um médico concursado que atue como preposto da União, do Estado, ou Município (BARROS JÚNIOR, 2011).

O usuário do serviço na verdade não busca pelo médico fulano ou sicrano, mas sim busca pela especialidade, ele busca um cardiologista do Estado. Nesse caso, quem na verdade atua é o próprio Estado, e ele será o responsável direto para a eventualidade de um serviço mal prestado que origine um dano ao paciente. Em ação regressiva o Poder Público poderá acionar o médico e cobrar deste todas as despesas com as quais arcou para indenizar o paciente (BARROS JÚNIOR, 2011).

A Lei dos Funcionários Públicos (Lei 8.112/90) prevê as seguintes sanções disciplinares para os servidores:

I - advertência;

II - suspensão;

III - demissão (há uma diferença grande entre demissão e exoneração, pois exoneração é apenas a quebra do vínculo entre o agente e a administração pública, já a demissão tem um aspecto mais gravoso, pois é a quebra de vínculo como aplicação de uma penalidade);

IV - cassação de aposentadoria ou disponibilidade;

V - destituição de cargo em comissão;

VI - destituição de função comissionada.

A título de exemplo da destituição de cargo em comissão colocamos uma reportagem do site da Controladoria Geral da União:

Com base em relatório de auditoria especial realizado pela CGU nos Hospitais Federais do Rio de Janeiro em 2011, a ex-diretora Administrativa do Hospital Geral de Bonsucesso, no Rio de Janeiro, Leila Regina de Oliveira Gonçalves de Carvalho, também recebeu a pena de conversão da exoneração em destituição do cargo em comissão.

No processo, foram apurados dois pregões eletrônicos e os subsequentes contratos celebrados entre o Hospital Federal de Bonsucesso e a empresa Test Far. O relatório constatou o direcionamento das pesquisas de preço realizadas na licitação e nas renovações de contrato, de forma a manter a prestação de serviços pela empresa Test Far. Pela apuração, houve irregularidades na pesquisa de preços (para a locação de sistema único de bacteriologia) e na avaliação da vantajosidade de contrato para a Administração Pública (locação de sistema modular para serviço de bacteriologia).

## 7.6. RESPONSABILIDADE DO HOSPITAL

Dentro do hospital são realizados atos de diversas naturezas:

- Atos extramédicos:

Atos extramédicos: atos não são realizados, necessariamente, por profissionais da saúde, são relativos à obrigação de segurança e de integridade física do paciente nas dependências do hospital, tais como: alimentação, vesti-

menta, manuseio do paciente, transporte para o banheiro, banho, e etc. O paciente terá opções de acionar o hospital na posição de consumidor sob a alegação de mal serviço prestado. Quanto menor for a autonomia do paciente maior será o dever de cuidado que o hospital deverá dispender a ele (BARROS JÚNIOR, 2011).

São exemplos de danos decorrentes dos atos extramédicos, preponderantemente ligados à permanência do enfermo no estabelecimento hospitalar e definidos como de hotelaria, como: queimaduras, fraturas devido a quedas, alimentos deteriorados, mau funcionamento de equipamentos, segurança do paciente, dentre outros (KFOURI, 2010).

- Atos paramédicos:

São aqueles praticados pela enfermagem e outros profissionais da saúde, que executam ordens do médico, tais como: alimentação parenteral, soro, aferição de pressão, colocação de aparelho gessado em membro fraturado, administração de medicamentos, aplicação de injeções, exames radiológicos, curativos, controle de pressão arterial e temperatura, e etc. Se houver danos decorrentes desses procedimentos mais uma vez poderemos ter a responsabilização por conta do hospital em razão do mal serviço prestado. (KFOURI, 2010)

Porém como há nesses atos intervenções no próprio corpo do paciente, deve-se verificar a existência da culpa também do fabricante dos materiais injetáveis.

- Atos essencialmente médicos:

Atos praticados pelo profissional, poderá responder o hospital, solidariamente, apenas quando provada a culpa (imperícia, imprudência ou negligência) do médico, seu pre-

posto. Se o médico atua particularmente alugando apenas o espaço da clínica pode-se afastar a responsabilidade do nosocômio. (KFOURI, 2010)

### 7.6.1 IRAS - Infecção Relacionada à Assistência à Saúde

Quem procura um hospital leva consigo a esperança de recuperar a saúde. Entre os deveres das entidades hospitalares, encontram-se a prevenção de contaminações. Nenhum hospital deseja infectar seus usuários, sem contar que tal acontecimento prolonga o tempo de internação, pode levar à morte, além de gerar custos adicionais e compromete, sobremaneira, a reputação da instituição.

São meios recomendáveis para a redução dos índices de infecções hospitalares: Boa higienização, água tratada, uso de material descartável, esterilização do instrumental, conscientização e treinamento permanente de toda equipe (médicos, enfermeiros) utilização de saneantes e germicidas adequados, traslado de resíduos hospitalares para locais próprios a fim de evitar contágios, roupas sujas adequadamente manuseadas e higienizadas (POLICASTRO, 2013).

Se a contaminação advém da internação, e não do ato médico essencialmente médico, o hospital o hospital responde objetivamente. Mas se o internado já era portador da infecção não haverá responsabilização para o hospital, uma vez que faltará o nexo causal. Em razão disso, muitos hospitais avaliam o enfermo antes de internar, prevenindo futuras obrigações de reparar em razão de infecção e evitando a exposição de outros internados aos riscos de contaminação (POLICASTRO, 2013).

Em 11 de novembro de 2005 o Ministério do Trabalho e Emprego editou a Portaria n.º 485 aprovando a norma regulamentadora NR- 32 que tem por finalidade estabelecer as diretrizes básicas para a implementação de medidas de

proteção à segurança e à saúde dos trabalhadores dos serviços de saúde, bem como daqueles que exercem atividades de promoção e assistência à saúde em geral.

A leitura dessa norma é obrigatória para todos aqueles que queiram um maior aprofundamento acerca das diretrizes básicas para implementação de medidas de proteção aos funcionários de clínicas e hospitais, bem como sobre riscos químicos, biológicos, medidas de proteção, capacitação, uso de medicamentos e drogas de risco, gases e vapores anestésicos, quimioterápicos, radiações ionizantes, braquiterapia, radioterapia, lavanderia, transporte, dentre outros.

### 7.6.2. Jaleco

É necessário lembrar que o avental, guarda-pó, jaleco e outras vestimentas de médicos e profissionais de saúde usadas durante o trabalho, têm a função de proteger contra microorganismos existentes no ambiente hospitalar e clínico. Há a possibilidade de agentes de infecção serem transportados por meio de roupas, sendo então aconselhável evitar seu uso no exterior das dependências hospitalares (POLICASTRO, 2013).

No Rio de Janeiro contamos com três Projetos de Lei ainda em tramitação nas casas legislativas, colacionados abaixo por ordem cronológica. Além de versarem sobre o mesmo tema encontramos diferenças pontuais nas três propostas de lei.

A) Projeto de Lei n°.1307/2008 de autoria do Deputado Roberto Dinamite:

Art. 1º - Ficam os profissionais de saúde proibidos de transitar em horário de expediente por lugares públicos, principalmente bares, restaurantes e similares, vestidos com o mesmo jaleco usado em serviço e portando estetoscópio inadequadamente.

B) Projeto de Lei. 2209/2009 de autoria do Deputado Alessandro Calazans:

Art. 1º - Ficam todos os profissionais de saúde que atuam no âmbito do estado do Rio de Janeiro proibidos de circular fora do ambiente de trabalho vestindo os jalecos ou aventais com os quais trabalham.

Parágrafo Único - Para os efeitos desta lei consideram-se profissionais de saúde, médicos, enfermeiros, instrumentistas, auxiliares de enfermagem, radiologistas e laboratoristas.

Art. 2º - A fim de conscientizar os profissionais de saúde sobre os riscos da transmissão de diversas bactérias através do uso de jalecos no ambiente externo, a Secretaria de Estado de Saúde desenvolverá campanhas informativas destinadas a essas categorias.

C) Projeto de lei nº 3087/2010 de autoria do Deputado Edino Fonseca:

Art. 1º Fica proibida a utilização de jalecos, aventais, e outros equipamentos de proteção individual, utilizados por servidores, funcionários e profissionais da área da Saúde, aos frequentarem estabelecimentos comerciais destinados a servir refeições, tais como bares, restaurantes e similares.

Parágrafo único. Executua-se desta restrição a permanência em estabelecimentos no interior de hospitais e clínicas médicas, assim identificados.

Art. 2º Para efeitos desta legislação compreendem-se como equipamentos individuais de segurança da área da Saúde, todos os descritos na NR-32, publicada pela Portaria GM nº 939, de 18/11/08.

Art. 3º Estipula-se uma multa no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), cobrada em dobro em caso de reincidência, sucessivamente, a ser aplicada por órgão definido na regulamentação, que ficará responsável, também, pela fiscalização da presente lei.

Em São Paulo já existe a Lei n.14.466 (sugerida pelo então Deputado Vitor Sapienza) proibindo os profissionais de saúde estaduais a circularem fora do ambiente de trabalho trajando equipamentos de proteção individual, como os jalecos. Sob pena de multa. Vejamos:

LEI Nº 14.466, DE 8 DE JUNHO DE 2011

Artigo 1º - Ficam todos os profissionais de saúde que atuam no âmbito do Estado proibidos de circular fora do ambiente de trabalho vestindo equipamentos de proteção individual com os quais trabalham, tais como jalecos e aventais.

Artigo 2º - O profissional de saúde que infringir as disposições contidas nesta lei estará sujeito à multa de 10 (dez) Unidades Fiscais do Estado de São Paulo (UFESP), aplicada em dobro em caso de reincidência.

Parágrafo único - As penalidades decorrentes de infrações às disposições desta lei serão impostas, nos respectivos âmbitos de atribuições, pelos órgãos estaduais de vigilância sanitária.

Artigo 3º - As despesas decorrentes da execução desta lei correrão à conta das dotações orçamentárias próprias, suplementadas se necessário.

Artigo 4º - Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Infelizmente não é nem um pouco agradável transitar-mos nas ruas e nos depararmos com profissionais da área médica trajando jalecos e demais equipamentos que são de uso exclusivo para o ambiente hospitalar. Há várias campanhas nas redes sociais e mídias de municípios, entidades médicas e universidades visando a conscientização para que o jaleco se restrinja ao ambiente onde é obrigatório.<sup>15</sup>

---

15 Hospitais combatem uso de jaleco nas ruas. Lei que restringe uso do traje em São Paulo reacende discussão sobre os riscos de infecções e transmissões de bactérias. Gazeta do Povo. Publicado em 24.06.2011. Sessão Vida e Cidadania. Disponível em: <http://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/hospitais-combatem-uso-de-jaleco-nas-ruas-5gwca32mzyt3luyz7pphrmuku>. Acesso em: 31.12.2014.





## 8. ASPECTOS PROCESSUAIS

### 8.1. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

Até o presente momento estudamos aspectos jurídicos que podem ensejar na responsabilidade e conseqüente dever de reparação do profissional da área médica ou mesmo do hospital.

Nossa Constituição da República assegura a todos os cidadãos o Direito de Petição, trata-se de um direito assegurado a brasileiros ou estrangeiros, que se presta tanto à defesa de direitos individuais contra eventuais abusos, como também para a defesa de interesse geral e coletivo (MENDES, 2012).

De uma forma prática, todo processo judicial movido é um reflexo do exercício do Direito de Petição (MENDES, 2012).

Uma inconseqüente imputação de erro e uma ação judicial infundadas podem provocar danos irreversíveis ao médico e destruir uma carreira. Quando formuladas por malícia, levam o autor das acusações infundadas a responder pelos danos que causar à imagem do profissional, pois a justiça não ampara pretensões levianas, a justiça reprime qualquer ato atentatório ao direito (POLICASTRO, 2013).

Caberá ao advogado que ouvir o paciente desejoso em processar o médico ou hospital alertá-lo acerca da litigância de má-fé, e que haverá penalidades legais para tal comportamento que infelizmente torna-se comum para os que agem por impulso ou no calor das emoções, sem levar em consideração aspectos jurídicos, éticos e morais (DIDIER JÚNIOR, 2009).

O Código de Processo Civil (Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973) traz um rol taxativo para os comportamentos que serão considerados como litigância de má-fé e, portanto, repudiados:

Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que:

- I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;
- II - alterar a verdade dos fatos;
- III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;
- IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;
- V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;
- VI - provocar incidentes manifestamente infundados.
- VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

Art. 18. O juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a um por cento sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou.

§ 1º Quando forem dois ou mais os litigantes de má-fé, o juiz condenará cada um na proporção do seu respectivo interesse na causa, ou solidariamente aqueles que se coligaram para lesar a parte contrária.

§ 2º O valor da indenização será desde logo fixado pelo juiz, em quantia não superior a 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, ou liquidado por arbitramento.

## 8.2. LOCAL PARA DAR O INGRESSO NA AÇÃO DE INDENIZAÇÃO

Vimos que todos os que estejam em território nacional possuem o Direito de Petição que é de acionar o poder judiciário para que lhe preste auxílio na solução de um conflito (DIDIER JÚNIOR, 2009).

Toda vítima de erro médico deverá saber em qual local poderá propor a ação de indenização correspondente ao dano sofrido, isso no direito chama-se competência de foro (CÂMARA, 2012).

Há dois dispositivos legais que elucidam em qual local o paciente poderá processar o médico ou hospital: O artigo 100, inciso V, alínea “a” do Código de Processo Civil: “É competente o foro do lugar do ato ou do fato, para a ação de reparação do dano.” Já o artigo 101, Inciso I do Código de Defesa do Consumidor, diz que “na ação de responsabilidade civil do fornecedor de produtos e serviços, a ação pode ser proposta no domicílio do autor.”

A princípio esses dois dispositivos podem gerar algum tipo de confusão, na verdade, não há contradição entre as leis e sim há opções: tratando de falha em serviços médicos, hospitalares, laboratoriais, a ação de indenização poderá ser ajuizada tanto no foro do domicílio como no foro do lugar em que o dano ocorreu, conforme for mais conveniente ao paciente prejudicado (POLICASTRO, 2103).

Convém destacar que domicilio num aspecto legal é a casa, a moradia, o lugar em que a pessoa estabelece residência com ânimo definitivo e que o em nosso País concebe-se a pluralidade de domicílios, basta que a pessoa tenha diversas residências onde viva de forma alternada (DINIZ, 2012).

Essas conclusões são extraídas do Código Civil:

Art. 70. O domicílio da pessoa natural é o lugar onde ela estabelece a sua residência com ânimo definitivo.

Art. 71. Se, porém, a pessoa natural tiver diversas residências, onde, alternadamente, viva, considerar-se-á domicílio seu qualquer delas.

Art. 72. É também domicílio da pessoa natural, quanto às relações concernentes à profissão, o lugar onde esta é exercida.

Parágrafo único. Se a pessoa exercitar profissão em lugares diversos, cada um deles constituirá domicílio para as relações que lhe corresponderem.

Art. 73. Ter-se-á por domicílio da pessoa natural, que não tenha residência habitual, o lugar onde for encontrada.

A competência para julgar as infrações de natureza ética cometidas pelos médicos e aplicar as penalidades administrativas cabíveis pertence ao Conselho Regional de Medicina onde o profissional estiver inscrito ao tempo do fato punível, ou do lugar da ocorrência, ou onde estiver exercendo a medicina, mesmo que temporariamente (POLICASTRO, 2013).

### 8.3. PRAZO PARA O INGRESSO NA AÇÃO DE INDENIZAÇÃO

Partindo do pressuposto de que uma pessoa sofreu uma lesão proveniente de um erro médico, sabemos que a Constituição lhe assegura o direito de petição. Há que se analisar duas coisas: qual o foro competente para o exercício dessa pretensão de recorrer ao poder judiciário, e, se ainda há

tempo para isso, ou seja, se o direito ao exercício dessa pretensão não prescreveu (CÂMARA, 2012).

Prescrição pode ser um vocábulo comum aos profissionais da área médica, uma vez que prescrevem medicamentos e tratamentos a seus pacientes. Porém no Direito, ao falarmos em tempo, prazo, prescrição nada mais é que a extinção de um direito. Se ocorrer a prescrição, significa dizer que o paciente não poderá mais agir, não pode mais exercitar em juízo sua pretensão (DIDIER JÚNIOR, 2009).

Para aqueles que pensam ser o instituto da prescrição uma injustiça para com aqueles que sofreram uma lesão basta lembrar-mos que a finalidade máxima do direito é a pacificação social. Ora se o médico pode a qualquer tempo ser demandado por um erro do passado, está claro que para essa pessoa não haverá paz, não haverá sono tranquilo. Sem contar um ditado muito popular: o direito não socorre aqueles que dormem. Portanto, no direito o prazo é de suma importância para termos reequilibrada a paz social (GONÇALVES, 2014).

A lei, ao mesmo tempo em que concede a alguém o direito de reclamar o prejuízo sofrido por algum dano, estabelece que essa reivindicação deve ser realizada dentro de determinado prazo (GONÇALVES, 2014).

No tocante à responsabilidade civil por erro médico, poderemos falar em dois prazos: Artigo 206, parágrafo 3º, inciso V do Código Civil: “Prescreve em três anos a pretensão de reparação civil.” Já o artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor traz: “Prescreve em cinco anos a pretensão à reparação pelos danos causados por fato do produto ou do serviço, iniciando-se a contagem do prazo a partir do conhecimento do dano e de sua autoria.” Sendo

que o comportamento recorrente dos tribunais é de darem predileção ao prazo maior (de cinco anos) em razão do clamor em se proteger o consumidor (POLICASTRO, 2013).

No âmbito da prescrição ainda há que se analisar um aspecto: quando se dá o início da contagem do prazo prescricional de cinco anos. O artigo 27 do Código de Defesa do consumidor deixa claro que o marco inicial é o momento em que a vítima tomou conhecimento do dano. Pode parecer irrelevante essa questão, mas não é. Imaginemos uma situação onde a vítima de erro médico entra em coma induzido só vindo a retomar a consciência depois de passados cinco anos. Simplesmente pelo critério temporal, a pretensão de acionar o médico pelo seu erro já restou prescrita. Porém ao voltar do coma, mesmo que contados cinco anos após o fato lesivo, só a partir do momento em que a vítima tomar conhecimento do dano sofrido, aí sim que daremos início a contagem do prazo prescricional.

Na verdade o prazo prescricional não deixa de ser um norte, uma manobra nas mãos daqueles que querem exercitar o direito de petição e possam se determinar dentro desse tempo.. Ocorreu um dano, a pessoa foi vítima desse dano, ela terá até cinco anos para constituir um advogado, levantar provas e ingressar com a ação. Obviamente, ela poderá fazer isso tão logo tenha condição, física, emocional e até financeira, uma vez que constituirá advogado e arcará com custas processuais.

## 9. ESTUDOS DE CASOS

O tribunal de Justiça do Estado do Rio traz como exemplo os seguintes julgados relacionados com as responsabilidades apresentadas:

1) Queda de recém nascido em berçário da maternidade. Após a cesariana a enfermeira que cuidava do bebê, não observou a ausência da bacia de acrílico no berço, deixando a recém-nascida cair ao chão. A mãe não fora informada sobre acidente ocorrido pela manhã com sua filha, mas observou durante o dia apatia do bebê. A maternidade justificou o comportamento da criança, afirmando tratar-se de um bebê calmo e tranquilo. Após a visita de um parente médico foi alertada que algo incomum poderia estar ocorrendo, então procuram a direção do hospital, somente aí foram sucintamente informados sobre o acidente ocorrido, minimizando as conseqüências do acidente. Em razão do ocorrido a mãe entrou com pedido de indenização material e moral o juízo não entendeu que cabimento para danos materiais, mas condenou o hospital a pagar cem mil reais para a mãe e cem mil reais para a filha à titulo de danos morais. O hospital recorreu e conseguiu reduzir o valor da indenização para quinze mil reais para a mãe e cinco mil reais para a filha.

RESPONSABILIDADE CIVIL. DEMANDA INDENIZATÓRIA. QUEDA DE RECÉM-NASCIDO EM BERÇÁRIO DE MATERNIDADE. DANO COMPROVADO E ESTABELECIDO NEXO DE CAUSALIDADE. A responsabilidade civil da ré é patente, tendo em vista estarem comprovados o dano (lesões sofridas pela segunda autora e dano in re ipsa sofrido



pela primeira) e o nexo de causalidade (lesões oriundas da queda sofridas pela segunda autora e o abalo psíquico sofrido pela primeira). Responsabilidade civil objetiva. Fixação da indenização que deve ser equilibrada e observar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Na espécie, revela-se exacerbado. Redução para R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) em relação à primeira autora e R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) em relação à segunda. 0046246-08.2007.8.19.0001 - APELACAO - 2ª Ementa. DES. CLEBER GHELLENSTEIN - Julgamento: 09/11/2011 - DECIMA QUARTA CAMARA CIVEL.

2) Queda de idoso em convalescência. A autora foi submetida a uma cirurgia de safena na perna esquerda e ao ser levada para o leito, os enfermeiros, não levantaram as grades o que fez com que a autora, ainda inconsciente, caísse da cama rompendo alguns pontos. Ao sentir fortes dores na região lombar e após realizar exames foi constatado que estava com fratura em uma das vértebras da coluna. Em razão desse fato fora informada que deveria usar um colete por oito meses, além de não poder exercer qualquer atividade laboral. A autora comprou o colete e em razão da queda sua internação se prolongou por tempo superior ao previsto. Não pode receber o auxílio doença do INSS em razão de já ser aposentada. Ainda teve custos mensais com remédios, exames e ficou impedida de trabalhar como manicure, deixando de ter seu complemento de renda. Em razão desses acontecimentos entrou com ação de indenização por danos morais e materiais porém o juízo de primeiro grau não deu provimento ao pedido. A autora recorreu e o tribunal entendeu que cabia sim indenização por dano moral fixando o quantum em trinta mil reais e obrigando também o hospital a pagar cento e vinte e quatro reais a título de dano material com despesas médicas.

RESPONSABILIDADE CIVIL. QUEDA NO INTERIOR DE HOSPITAL PRIVADO. PACIENTE IDOSA E CONVALESCENTE. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. Configurado o nexo de causalidade entre o acidente sofrido e o dano causado à paciente, exsurge o dever de indenizar. Falha na prestação do serviço, que, nos termos dos artigos 14 e 17 do CDC, encerra responsabilidade objetiva, cuja exclusão só é cabível se comprovada a ocorrência de culpa exclusiva do consumidor ou de fortuito externo - o que, todavia, não é o caso dos autos. Verba compensatória cuja fixação se impõe. 0082745-88.2007.8.19.0001 - APELAÇÃO - 2ª Ementa. DES. ROGERIO DE OLIVEIRA SOUZA - Julgamento: 08/02/2011 - NONA CAMARA CIVEL.

3) Falha na prestação do serviço. Infecção puerperal. A autora internou-se para cesariana e teve uma infecção puerperal decorrente de falha médica ao ser deixado no interior do canal cervical, por ocasião do parto, restos placentais. O juízo de primeira instância acatou o pedido de indenização por danos morais e condenou o hospital ao pagamento da quantia de vinte e cinco mil reais. O tribunal manteve o quantum fixado pelo juízo de primeiro grau.

RESPONSABILIDADE CIVIL. SERVIÇO HOSPITALAR. INVERSÃO ÔNUS DA PROVA. INCIDÊNCIA DO CDC. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. MÉRITO. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. CONFIGURAÇÃO. NEXO CAUSAL COMPROVADO. LAUDO PERICIAL INCONTESTE. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. A doutrina tem se posicionado no sentido de que a responsabilidade médica empresarial, no caso de hospitais, é objetiva, indicando o § 1º do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor. Logo, certo é que os estabelecimentos hospitalares são verdadeiros prestadores de serviço, devendo responder objetivamente, nos termos do art. 14, do CDC, pelos danos causados aos seus pacientes. A conduta profissional suscetível de engendrar o

dever de reparação só se pode definir, unicamente, com base em prova pericial, como aquela reveladora de erro grosseiro, seja no diagnóstico, como no tratamento, bem como na negligência à assistência, na omissão ou abandono do paciente, caracterizando falta culposa no desempenho do ofício. Logo, quando a matéria ventilada for inerente à ciência médica, deverá ser considerado, para fins de condenação, o laudo pericial elaborado. O peso conferido pelo juízo a quo ao teor do laudo pericial decorre do grau de confiabilidade na atuação eminentemente técnica do perito, instrumento que, em regra, demonstra-se fundamental à formação do juízo de convencimento do magistrado para a escorreita oferta do provimento jurisdicional buscado pelas partes, tudo em consonância com o princípio da livre apreciação da prova e da persuasão racional, ex vi do art. 131, do CPC. No caso dos autos, o laudo médico pericial atestou que, previamente ao parto, não há relatos de falta de higiene da autora, infecções pélvicas ou baixa imunidade, logo prontamente demonstrado que a infecção não decorreu de causas provocadas pela autora. Aduz ainda a expert que uma das causas para a infecção puerperal é a presença de restos placentários. Apesar de não ser possível afirmar com certeza que havia restos placentários, por não terem sido juntados os laudos histopatológicos ao prontuário médico, o laudo pericial confirma que o sítio de inserção placentária era o maior foco da infecção que acometeu a autora (fls. 342). Nesse sentido, restou devidamente comprovado onexo causal, bem como a falha na prestação do serviço hospitalar, à medida que o laudo pericial conclui que “houve o quadro instalado de infecção puerperal. A infecção foi decorrência do parto”. Por fim, destaque-se que, como bem observado pela ilustre perita, o laudo médico para a internação hospitalar, elaborado pela casa de saúde ré (fls. 60), assevera o seguinte: “paciente no 14º dia do puerpério, apresentando 38°C, sangramento vaginal. Ao toque: colo uterino 3cm de dilatação coágulos e restos placentários no canal cervical”. Dano moral in re ipsa. A quantificação perpetrada deve considerar a gravidade da lesão, sendo, portanto, o valor compatível com a expressão axiológica do interesse jurídico violado, na perspectiva de restaurar o interesse violado, obedecidas a razoabilidade, proporcionalidade, equidade e justiça,

atendendo as funções punitiva, pedagógica e compensatória. Por tal razão, adequada a fixação da verba indenizatória no valor de R\$ 25.000,00. 0000898-36.2002.8.19.0067 – APELAÇÃO - 1ª Ementa. DES. RENATA COTTA - Julgamento: 15/06/2011 - TERCEIRA CAMARA CIVEL.

4) Infecção por bactéria contraída durante cirurgia oftalmológica. Afastada a responsabilidade do cirurgião e condenada a clinica em razão da clausula de incolumidade implícita no contrato de atendimento médico-hospitalar. A autora se submeteu à cirurgia no olho esquerdo na Casa de Saúde, onde a segunda ré, em regime de terceirização, realizava suas intervenções; por sugestão do cirurgião a operação no olho direito dar-se-ia 10 dias após a primeira. Ocorre que a autora acordou com fortes dores no olho operado e o médico disse que poderia ser uma conjuntivite, prescrevendo medicamentos; que a autora não melhorava e resolveu consultar um outro médico, onde verificou que havia uma lesão em seu olho e que não enxerga nada com o olho esquerdo operado; que a visão foi debilitada pela atuação da bactéria *Microbacterium Chelone*, que devido á negligência dos réus, deixou seqüela que a acompanha até hoje; que passados mais de 6 anos a autora só enxerga com uma vista, o que é intolerável. O médico não foi condenado, uma vez que sua atuação é de meio e este obrou com êxito, restando culpadas a clinica e a casa de saúde no valor de trinta mil reais cada a título de danos morais em razão da contaminação que acometeu a autora.

EMENTA APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL PROPOSTA EM FACE DO MÉDICO CIRURGIÃO, DA CLÍNICA E DA CASA DE SAÚDE EM QUE ESTA SE LOCALIZAVA, EM VIRTUDE DE LESÃO DECORRENTE

DE INFECÇÃO CONTRAÍDA DURANTE PROCEDIMENTO CIRÚRGICO OFTALMOLÓGICO. INFECÇÃO POR BACTÉRIA QUE ACARRETOU PERDA DE 10% DA VISÃO DO OLHO OPERADO. SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO INICIAL EM RELAÇÃO A SEGUNDA RÉ, CONDENANDO-A AO PAGAMENTO DE R\$ 30.000,00, A TÍTULO DE DANOS MORAIS. PEDIDOS JULGADOS IMPROCEDENTES RELATIVAMENTE AO PRIMEIRO E AO TERCEIRO RÉUS. APELO DA CLÍNICA RÉ, EM QUE PRETENDE SEJAM JULGADOS IMPROCEDENTES OS PEDIDOS INICIAIS OU REDUZIDO O VALOR DA CONDENAÇÃO, AO ARGUMENTO DE INEXISTÊNCIA DE PROVA CONTUNDENTE DE SUA RESPONSABILIDADE, ALÉM DE SUSTENTAR A POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO DA LESÃO POR MEIO DO USO DE LENTES DE CONTATO. APELO DA AUTORA, EM QUE REQUER A CONDENAÇÃO DO PRIMEIRO E DO TERCEIRO RÉUS E QUE SEJA APRECIADO SEU PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. APURAÇÃO POR MEIO DE PERÍCIA JUDICIAL DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A LESÃO SOFRIDA E A INTERVENÇÃO CIRÚRGICA, ALÉM DE FARTA DOCUMENTAÇÃO NO MESMO SENTIDO. RESPONSABILIDADE DO PRIMEIRO RÉU, MÉDICO QUE EXECUTOU O PROCEDIMENTO CIRÚRGICO: Não há prova, nem mesmo indiciária, de que a infecção contraída tenha sido causada pela conduta do médico durante o procedimento, tampouco que tenha havido agravamento da lesão por retardo do diagnóstico ou falha no acompanhamento médico. Logo, se o primeiro réu, médico responsável pela intervenção a que foi submetida a autora, agiu dentro da praxe médica e das técnicas recomendadas cientificamente, inclusive, sendo exitosa a cirurgia no que se refere à redução da miopia, a responsabilidade pela infecção não pode ser a ele imputada. RESPONSABILIDADE DA SEGUNDA RÉ, CLÍNICA RESPONSÁVEL PELA INTERVENÇÃO: CLAÚSULA DE INCOLUMIDADE IMPLÍCITA NO CONTRATO DE ATENDIMENTO MÉDICO-HOSPITALAR. Responsabilidade objetiva. Laudo emitido pelo Laboratório Central Noel Nutels, que apurou uma série de irregularidades quanto à desinfecção do centro cirúrgico. Aliado a isso, não se

pode deixar de considerar que uma série de pessoas que foram submetidas à intervenção cirúrgica na clínica ré, naquele ano de 1999, sofreram os mesmos sintomas que a autora e tiveram o diagnóstico de infecção pela bactéria *Mycobacterium chelonae*. Ainda que não tenha sido possível indicar com precisão a forma como a infecção se deu, se por água ou material cirúrgico contaminado, tal circunstância é desinfluyente, se indubitável que o centro cirúrgico não reunia as condições exigíveis para que procedimentos fossem ali realizados, colocando em risco a integridade física dos pacientes. A alegação da clínica recorrente de que a infecção poderia ter sido originada por motivos que não guardam relação com sua atividade não merece prosperar, pois não encontra fundamento em nenhuma das provas produzidas no processo. Tal hipótese seria excepcional e, diante das peculiaridades do caso, fantasiosa, uma vez que a lesão da autora não foi caso isolado, mas um dentre inúmeros. Saliente-se que o próprio médico, conforme consta do documento de fls. 438439, admite que, naquele período, a clínica ré “teve registro e conhecimento de infecção oftalmológica por *Mycobacterium chelonae* em outros pacientes submetidos a procedimentos cirúrgicos no mesmo local.” Destarte, é forçoso reconhecer a responsabilidade da segunda ré pela lesão sofrida pela autora. RESPONSABILIDADE DA TERCEIRA RÉ, CASA DE SAÚDE QUE DISPONIBILIZAVA SALAS PARA QUE A SEGUNDA RÉ REALIZASSE EXAMES E CIRURGIAS: CONTRATOS DE COMODATO E DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS FIRMADOS ENTRE A SEGUNDA E A TERCEIRA RÉ QUE DEMONSTRAM A CONJUNÇÃO DE INTERESSES. FORNECIMENTO DE ÁGUA À CLÍNICA PELA CASA DE SAÚDE. Não há sentido em se afastar a responsabilidade da terceira ré, ainda mais levando-se em conta que a infecção pode ter sedado pela contaminação da água, que, como consta do contrato aludido, seria fornecida pela Casa de Saúde São José. Convém registrar que a terceira ré, casa de saúde que goza de notoriedade, não pode se esquivar da responsabilidade, quando firma parceria de prestação de serviços com uma empresa comprovadamente negligente, conferindo a ela, mesmo que de forma indireta, credibilidade que atrai aqueles que a contratam. Assim, impõe-se o reconhecimento da respon-

sabilidade solidária da segunda e da terceira ré pelos danos suportados pela autora. DANO MORAL CARACTERIZADO E ARBITRADO ADEQUADAMENTE EM R\$ 30.000,00. DANOS MATERIAIS QUE DEVEM SER RECONHECIDOS, DIANTE DA NECESSIDADE DO USO DELENTE DE CONTATO PARA CORREÇÃO DA LESÃO. PRIMEIRO RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. SEGUNDO RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO, PARA CONDENAR O SEGUNDO E O TERCEIRO RÉUS, SOLIDARIAMENTE, AO PAGAMENTO DO VALOR DE R\$ 30.000,00, A TÍTULO DE DANOS MORAIS, ASSIM COMO CONDENÁ-LOS, SOLIDARIAMENTE, A CUSTEAR AS LENTES DE CONTATO NECESSÁRIAS À CORREÇÃO DA LESÃO SOFRIDA PELA AUTORA, CONSIDERANDO SUA SOBREVIDA, VALORES ESTES A SEREM APURADOS EM PERÍCIA A SER REALIZADA EM SEDE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. 0002665-74.2006.8.19.0001 - APELAÇÃO - 1ª Ementa. DES. RONALDO ROCHA PASSOS - Julgamento: 02/02/2011 - TERCEIRA CAMARA CIVEL.

5) Queda de parturiente e seu filho por quebra da cadeira de plástico onde a mãe amamentava: Alega a autora que fora submetida a cirurgia de cesariana no Hospital, ora Réu, conforme havia contratado os referidos serviços para realização do parto e que, após ter sido conduzida ao banho recebeu seu filho nos braços para a primeira amamentação, tendo sido colocada numa cadeira que se encontrava próxima ao seu leito. No entanto, a referida cadeira quebrou-se, caindo ambos ao chão, mãe e filho, causando-lhe pânico, aflição e trauma. Requereu que o hospital seja condenado a lhe indenizar por dano moral no valor de cento e cinquenta mil reais. Porém o tribunal entendeu cabível indenização no valor de quinze mil reais.

AÇÃO INDENIZATÓRIA. ACIDENTE OCORRIDO DENTRO DAS DEPENDÊNCIAS DO NOSOCÔMIO RÉU. PARTURIENTE AMAMENTANDO SEU FILHO, RECÉM NASCIDO, SENTADA EM UMA CADEIRA DE PLÁSTICO QUE VEIO

A QUEBRAR, CAINDO AMBOS NO CHÃO DO HOSPITAL. DANO MORAL CONFIGURADO. Não há que se discutir matéria atingida pela preclusão. Deixando o Hospital de agravar, em tempo hábil, de decisão que não lhe foi favorável proferida em sede de audiência de oitiva de testemunhas, descabe sua apreciação em sede de apelação. Restou inconteste a falha na prestação do serviço do Hospital consubstanciada na falta de cuidado com a parturiente que, diante da ausência de um profissional especializado, posicionou-se em uma cadeira de plástico para amamentar seu filho recém nascido, vindo a sofrer uma queda. Dano moral configurado na hipótese diante da angústia e sofrimento com o evento. Manutenção do quantum de R\$15.000,00 (quinze mil reais) arbitrado na sentença, vez que atendeu aos princípios norteadores da reparação civil. 0023684-08.2008.8.19.0021 – APELAÇÃO-1ª Ementa. DES. CLAUDIO DE MELLO TAVARES - Julgamento:15/06/2011 –DECIMA PRIMEIRA CÂMARA CIVEL.

6) Queda de objeto na cabeça do paciente que se submetia a exame: Alega a autora que quando estava sendo submetido a um exame no hospital do réu, um tubo do aparelho de Raio X caiu sobre sua cabeça, causando ferimentos e, de imediato, uma insuportável dor de cabeça; seguiram-se tonteiras, elevação de pressão, medo e intranquilidade, que impediram suas atividades normais e em razão disso pleiteou indenização não inferiores a cem salários mínimos. Ficou comprovado que as lesões aparentes foram mínimas e o laudo pericial revelou que mesmo em situações de traumatismos cranianos leves, isto é, sem qualquer tipo de alteração visível (até mesmo com uso do Raio X ou da tomografia computadorizada), os sintomas descritos na inicial podem ocorrer e são diagnosticados como síndrome pós-traumática, possivelmente decorrentes alterações estruturais microscópicas. Porém não havia uma evidência física e até profissionais experientes podem ser induzidos a



erro. Como não havia nos autos, qualquer indício de malícia da autora seu relato foi considerado e o juízo condenou o hospital a pagar indenização no valor de cinco mil reais e o tribunal manteve esse valor.

AÇÃO INDENIZATÓRIA DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. QUEDA DE CILINDRO DE AÇO NA CABEÇA DE PACIENTE QUE SE SUBMETIA A EXAME DE RESSONÂNCIA MAGNÉTICA. Responsabilidade objetiva atribuída ao Hospital pela indevida manutenção do equipamento utilizado para realização do exame, vez que tal serviço integra sua atividade empresarial. Precedente: REsp 258.389/SP (STJ). Comprovação, a cargo da autora, do acidente, e dos danos que dele decorreram logicamente. Prova pericial técnica nesse sentido, não infirmada por declarações de testemunhas. Observância do art. 400, II, CPC. Síndrome pós-traumática, que justifica dificuldades de adaptação às atividades domésticas, vertigens e zumbidos os quais, por seu turno, causam dano moral passível de compensação pecuniária. Verba compensatória arbitrada no valor razoável de R\$5.000,00 que não comporta revisão. Acolhimento de tão-somente um dos pedidos indenizatórios formulados. Irrelevância do valor sugerido inicialmente para compensar os danos morais. Sucumbência recíproca que atrai a aplicação do art. 21 do CPC. Recurso parcialmente provido. 0029274-98.2003.8.19.0066 (2008.001.33646) - APELACAO - 1ª Ementa. JDS. DES. SIMONE GASTESI CHEVRAND - Julgamento: 15/07/2008 - QUINTA CAMARA CIVEL.

7) Erro diagnóstico levando a suspeita de leucemia: Uma mãe processou laboratório sob o fundamento de que, após realizar exames para que seu filho pudesse ser submetido a uma cirurgia urológica, recebeu um resultado que registrava uma grande quantidade de leucócitos, ultrapassando, em muito, o limite da normalidade, o que indicava a existência de grave moléstia, como a leucemia. Acrescenta que tal in-

formação causou pânico generalizado na família, em função da gravidade da doença do menor, gerando dor, sofrimento e constrangimento indenizáveis, sob o aspecto moral, observando que o réu não teve a menor cautela em divulgar exame com doença mórbida. Posteriormente, alega ter sido submetido à realização de novo exame, em outro laboratório, no qual foi constatada a normalidade dos leucócitos, evidenciando, assim, o erro do réu. O laboratório em defesa disse que o resultado não correspondeu a um diagnóstico de leucemia, apenas determinou a quantidade de leucócitos em um dado momento porém o juízo lembrou que os exames eram pré-operatórios e esse equívoco possuiem sim pertinência em causar transtorno e assim condenou o laboratório ao pagamento de indenização no valor de oito mil reais, valor que foi mantido pelo tribunal.

0130040-97.2002.8.19.0001 - 1ª Ementa - APELACAO DES. LETICIA SARDAS - Julgamento: 31/05/2011 - VIGESIMA CAMARA CIVEL "APELAÇÃO CÍVEL. EXAME DE SANGUE REALIZADO EM CRIANÇA DE 5 ANOS DE IDADE. ERRO DO LABORATÓRIO. CONTAGEM DE LEUCÓCITOS MUITO ACIMA DO NORMAL. SUSPEITA DE LEUCEMIA. NOVO EXAME EM SETE DIAS COM CONTAGEM NORMAL. DANO MORAL IN RE IPSA. PLEITO INDENIZATÓRIO DA SEGUNDA AUTORA E MÃE DA CRIANÇA. CABIMENTO. FIXAÇÃO DO VALOR DE R\$ 8.000,00 (OITO MIL REAIS). OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO APELO E PROVIMENTO DO RECURSO ADESIVO.1. A hipótese é de relação de consumo, ex vi do disposto nos arts. 2º e 3º do Código de Defesa do Consumidor, impondo ao fornecedor de serviços a responsabilidade civil objetiva, estando o consumidor desonerado do ônus de provar a culpa do réu, apelante, no evento danoso.2.

Pela análise dos autos, o autor realizou exame no Laboratório réu, ora apelante, em que constava contagem de leucócitos “29,8 mil/ mm<sup>3</sup>” (fls.12), sendo que ao realizar novo exame em outro laboratório, sete dias após, a contagem foi de 9,5 mil/mm<sup>3</sup> (fls. 17).3. Ora, resta claro que o fornecimento de exame com resultado errôneo, levando a suspeita de doença grave como leucemia, gera angústia, insegurança e estresse. 4. Dano in re ipsa. 5. Não merece prosperar a alegação do apelante de que uma criança de 5 anos é incapaz de avaliar a amplitude do dano, até porque uma criança tem percepção do que acontece ao seu redor, principalmente ao ver a angústia da mãe ao receber o resultado do exame e tentar obter o diagnóstico correto.6. O quantum indenizatório, por sua vez, deve ser arbitrado em razão do princípio da razoabilidade, de forma proporcional ao dano causado, levando-se em conta as condições sócio-econômicas das partes, como meio de produzir no causador do dano impacto bastante para dissuadi-lo de igual e novo atentado, sem, contudo, configurar enriquecimento sem causa. A teleologia do arbitramento deve observar o seguinte trinômio: reparação, reprovação e prevenção. Deve atingir, assim, seu caráter punitivo-pedagógico. 7. No caso em análise, o valor fixado - R\$ 8.000,00 (oito mil reais) - se mostra razoável, quando levadas em consideração as condições pessoais das partes e a extensão do dano. De igual modo, a quantia arbitrada servirá para amenizar o sofrimento da vítima, satisfazendo, também, o sentido punitivo da indenização. 8. Por todo exposto, merece prosperar a pretensão da recorrente adesiva mãe da criança, que por ter vivenciado toda a situação de insegurança ao saber que seu filho poderia ser portador de doença tão grave. 9. Fixação do dano moral em R\$ 8.000,00 (oito mil reais).10. Desprovimento do apelo e provimento do recurso adesivo, por ato do relator.” Decisão Monocrática: 31/05/2011

8) Erro grosseiro em exame de tomografia computadorizada realizada em mulher, porém com resultados em órgão pertencentes ao corpo masculino: Segundo a alegação da autora, o exame de tomografia visava apurar o tamanho das pedras/cálculos renais a fim de retirá-las, através

de procedimento cirúrgico, ou, dependendo do caso, ministrar a medicação necessária para expelir as referidas pedras. Porém o laboratório errou no seu laudo, não se afastando a sua responsabilidade pelo resultado que fora divulgado problemas nas vesículas seminais e próstata, que são órgãos característicos do sexo masculino. O juízo entendeu haver dano moral e condenou o laboratório a pagar uma indenização no valor de seis mil reais, após analisar o recurso de apelação o tribunal manteve o valor de seis mil reais.

0000621-47.2008.8.19.0087 (2009.001.31852) - 1ª Ementa - APELACAO DES. CARLOS SANTOS DE OLIVEIRA - Julgamento: 04/08/2009 - NONA CAMARA CIVEL AÇÃO INDENIZATÓRIA. ERRO GROSSEIRO EM EXAME DE TOMOGRAFIA COMPUTADORIZADA DO ABDÔMEN. RELAÇÃO DE CONSUMO. DEFEITO NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. ARBITRAMENTO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE, PROPORCIONALIDADE E DA VEDAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.- A parte autora provou a necessidade de realização do exame, com vistas à identificação de problemas renais, que lhe ocasionavam dores na região lombar. Após a retirada do exame no estabelecimento da ré, dirigiu-se ao médico que a acompanha, que constatou a existência de um erro crasso no laudo elaborado pela preposta da clínica, que se reportava a normalidade nas vesículas seminais e próstata, que são órgãos característicos do sexo masculino, em uma paciente do sexo feminino. Flagrante a falha na prestação do serviço que não atende à segurança e precisão de diagnóstico desejadas pelo usuário.- Os danos materiais foram corretamente rechaçados pela sentença recorrida, por não haver a autora apresentado prova idônea a demonstrar o pagamento pelo exame.- A verificação do equívoco e da imprestabilidade do exame só fez aumentar a angústia da autora que esperava através do mesmo

ver identificado com precisão o seu problema nos rins, para que seu médico pudesse aferir o tratamento adequado e livrá-la das dores que a fustigavam, ensejando o pagamento de indenização por dano moral. Some-se a isso a circunstância de que para uma paciente mulher, o fato de um exame acusar a presença de órgãos masculinos pode ser motivo de vergonha, levando-a a questionar-se quanto a algum defeito ou anomalia, a repercutir em sua auto-estima. DESPROVIMENTO DO RECURSO. Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 04/08/2009.

9) Erro de diagnóstico feito em nascituro que não constatou ausência de membro superior ensejando dano moral: Alegam os autores que a gestante se submeteu com 23 semanas de gestação a exame pré-natal (exame morfológico fetal) no estabelecimento réu e que o laudo não apontou nenhuma malformação da filha dos autores. Aduzem que o laudo estava errado, pois quando nasceu a filha dos autores esta apresentava deformidade física, pois lhe faltava um dos braços. Asseveram que o bebê nasceu com agenesia congênita no membro superior direito e que o laudo havia atestado a simetria perfeita da estrutura óssea do feto, tendo a conduta da ré lhes causado frustração. A prova pericial produzida afirmou que o feto foi examinado na posição cefálica (com o dorso anterior e à esquerda), pois era a janela possível para o exame e que, nesta posição, não foram obtidas janelas que permitissem visualizar as extremidades dos membros superiores com clareza, sendo a imagem obtida de péssima resolução, assim a medição dos braços foi realizada com base em uma imagem e que esta não representava a realidade. Inclusive que não era possível à época da realização do exame detectar a anomalia congênita da filha dos autores. O juízo entendeu que o sofrimento pelos quais passaram os autores diante da notícia da anomalia quando

do nascimento da criança seria os mesmos sofridos, caso fosse possível detectá-la no exame de ultrasonografia. Ou seja, a conduta da ré em não verificar a anomalia não foi a causa direta e imediata do dano moral sofrido pelos autores, mas a existência da própria anomalia em si. Assim o juízo indeferiu o pedido e condenou os autores a pagarem despesas processuais e honorários advocatícios. Os autores recorreram e o tribunal entendeu que o laboratório deveria ter dito que o exame estava incompleto e que a posição do feto não permitia visualização total o que gerou expectativa de estarem gerando um filho sem nenhuma deformidade e que houve sim dano moral quando tal expectativa fora frustrada na ocasião do nascimento da criança. Assim o tribunal condenou o laboratório a pagar indenização no valor de cinco mil reais para cada autor.

001285-58.2007.8.19.0202 (2009.001.43123) - 2ª Ementa - APELACAO DES. JOSE CARLOS PAES - Julgamento: 19/08/2009 - DECIMA QUARTA CAMARA CIVEL AGRAVO INOMINADONA APELAÇÃO CÍVEL. 1. A decisão monocrática recorrida foi proferida dentro dos limites previstos pelo artigo 557 do CPC, posto que pautada na orientação jurisprudencial colacionada em sua fundamentação. 2. Agravo Retido não conhecido, tendo em vista a não observância do §1º do art. 523 do CPC. 3. A relação travada pelas partes é evidentemente de consumo, pois os autores são destinatários finais dos serviços de diagnóstico ofertados pela ré. 4. Assim, a responsabilidade da apelada é objetiva, bastando aos consumidores demonstrarem o fato, o dano e o nexo causal com a conduta ilícita da prestadora de serviços. 5. O fornecedor responde pelos defeitos relativos aos serviços prestados, in casu, erro de diagnóstico que não constatou agenesia congênita do membro superior direito do nascituro, causando falsa expectativa aos pais. Precedentes do STJ e TJRJ. 6. Dano moral no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sendo R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para cada autor, com correção

monetária a contar deste acórdão e juros de 1% a.m. a partir da citação. 7. Negado provimento ao recurso. Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 19/08/2009

10) Exame de ultrassonografia que descreveu vesícula biliar inexistente ensejando dano moral: O autor postula indenização por danos morais tendo em vista ter sido realizado exame junto ao laboratório da Ré cujo resultado equivocado o teria induzido que estaria curado de cirrose hepática apresentada em razão de ser portador de hepatite C, fato que foi negado pelo réu, que apesar de reconhecer equívoco no exame por ter mencionado a existência de vesícula biliar, já retirada em cirurgia, alega que a conclusão do laudo pela mesma realizado não induziria o Autor a ter falsa expectativa de estar curado, eis que não relatava que o fígado do mesmo estaria normal. A perícia concluiu que o exame de ultra-som não é adequado para diagnosticar a cirrose hepática, mas é apropriado para o seguimento de muitas patologias hepáticas, inclusive a cirrose. A descrição do fígado feita pelo réu deveria ter sido mais elucidativa, porém o laudo apresentado não caracterizou normalidade hepática e nem poderia concluir por cura da cirrose hepática. Na descrição da vesícula biliar, já explicada pelo réu, não poderia constar a sua presença, pois ela tinha sido retirada cirurgicamente. Assim, entendeu o juízo que o laboratório falhou ao prestar serviço laboratorial ao Autor, eis que o Autor sequer possuía vesícula biliar e condenou ao pagamento de indenização no aporte de oito mil reais sendo reduzidos pelo tribunal para quatro mil reais.

0130567-44.2005.8.19.0001 (2009.001.10687) - 1ª Ementa  
- APELACAO DES. GILBERTO DUTRA MOREIRA -  
Julgamento: 15/04/2009 - DECIMA CAMARA CIVEL Apelação

Cível. Ação de indenização. Prestação de serviços laboratoriais. Obrigação de resultado. Erro no resultado de exame de órgão por ultrassonografia. Procedência do pedido impondo a indenização de R\$ 8.000,00 (oito mil reais). Conjunto probatório que comprovou, à saciedade, que o autor-apelado é portador de doença grave que lhe impôs retirada da vesícula biliar. Laudo de ultrassonografia do fígado firmado pelos prepostos do réu-apelante que jamais poderia ter descrito a presença da vesícula extraída. Embora impossível a conclusão de cura, tal fato não exime o responsável pela realização do procedimento de descrever o exame de forma diligente e elucidativa. Relevância dos exames laboratoriais no diagnóstico e tratamento de doenças, muitas delas gravíssimas, que torna inaceitável que o procedimento seja realizado sem a acuidade devida, sob pena de induzir o médico responsável pelo tratamento ao erro. Falha na prestação do serviço incontroversa. Dúvidas lançadas pelo equívoco no laudo elaborado pelo laboratório réu que acarretaram ao autor, já gravemente enfermo, confusão, sofrimento, angústia, dor, transtornos, abalo, desequilíbrio emocional. Danos morais caracterizados. Valor arbitrado de forma excessiva que impõe a redução para R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), quantia que se mostra mais adequada à hipótese e aos critérios da razoabilidade/proporcionalidade e da satisfação/punição. Provimento parcial do recurso. Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 15/04/2009

11) Troca de material biopsiado: A autora procurou a Casa de Saúde Santa por apresentar problemas gástricos e a médica pediu uma endoscopia, quando veio o diagnóstico apontava câncer no esôfago, fato que muito abalou a autora que dirigiu-se ao INCA e constatou, após a realização de outros exames, que o laboratório que realizou a primeira cultura e exame havia errado no diagnóstico. A clínica reconheceu o erro entretanto deixou de levantar a questão da possibilidade da própria clínica ter encaminhado ao laboratório material de outro paciente. O juízo condenou a San-



ta Casa a pagar uma indenização no valor de dez mil reais e o tribunal reduziu para cinco mil reais em sede de apelação.

0144030-58.2002.8.19.0001 (2007.001.09459) - 1ª Ementa - APELACAO DES. JOAQUIM ALVES DE BRITO - Julgamento: 11/09/2007 - NONA CAMARA CIVEL. LABORATORIO DE EXAMES COMPLEMENTARES. ERRO DE DIAGNOSTICO. FALHA NA PRESTACAO DO SERVICO. DANO MORAL. APELAÇÃO CÍVEL. CONSUMIDOR. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ERRO DA IDENTIFICAÇÃO DO MATERIAL COLHIDO PARA BIOPSIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. REDUÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. Endoscopia realizada pelo apelado em um dos estabelecimentos da apelante, cujo resultado concluiu pela existência de um tumor maligno no esôfago. Preliminarmente, deve ser afastada a ilegitimidade passiva ad causam, uma vez que desinfluyente para o deslinde da questão o fato de a apelante ter remetido o material colhido para outro laboratório, pois todos estão na cadeia de prestação de serviço. No mérito, evidente o erro de diagnóstico. Descoberta posterior, através da realização de novo exame, da inexistência do referido carcinoma. Perícia conclui pela troca do material biopsiado. Falha na prestação do serviço caracterizada, bem como o dano moral, tendo em vista o sofrimento e a angústia do autor diante da notícia de que era portador de grave enfermidade. Inconteste o dever de indenização por parte da empresa demandada. Redução da verba indenizatória. Princípio da Razoabilidade. Provimento parcial do recurso. Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 11/09/2007

12) Médico forneceu diagnóstico errado: O autor, sentido fortes dores no estômago, foi imediatamente levado ao hospital onde após atendimento médico fora constatado que se tratava apenas de um dor de estômago, medicando-o com buscopam composto com soro, concedendo-lhe alta.

Após ter ido para casa continuou sentindo fortes dores, tendo retornado a outro hospital onde foram realizados vários exames onde foi constatada apendicite aguda, momento em que foi realizada a cirurgia. Diante dos documentos e das provas produzidas, concluiu-se que o autor não foi submetido a atendimento correto em sua primeira entrada no hospital do réu. Ao contrário do que ocorreu no hospital Santa Cruz. Agindo o médico com culpa pode ser compelido a reparar o dano provocado, assim o hospital foi condenado a pagar quinze mil reais a título de danos morais, sendo que tal valor foi confirmado pelo tribunal.

0009191-53.2003.8.19.0004 (2009.001.18395) - 1ª Ementa - APELACAO DES. MALDONADO DE CARVALHO - Julgamento: 21/07/2009 - PRIMEIRA CAMARA CIVEL RESPONSABILIDADE CIVIL. FATO DO SERVIÇO. ATENDIMENTO MÉDICO HOSPITALAR. ERRO DE DIAGNÓSTICO. DANO MORAL. VERBA INDENIZATÓRIA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. Por não adotar um procedimento seguro durante o processo inicial, descuidando-se, assim, da necessária observância do prescrito pela ciência médica, o profissional médico revela-se negligente e torna sua atuação culpável, o que conduz, com facilidade, ao erro e, por conseguinte, à responsabilidade civil médica. O erro de diagnóstico se caracteriza pela má prestação do serviço médico, dando causa, assim, a uma profunda modificação no estado de espírito do paciente-consumidor, que, diante de um sentimento de dor e angústia se vê totalmente desamparado, o que não pode ser tratado como simples aborrecimento ou inadimplemento contratual. IMPROVIMENTO DO RECURSO. Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 21/07/2009

13) Erro de diagnóstico que indicou crise de gastrite quando na verdade o paciente estava com apendicite supurada, razão pela qual a demora do diagnóstico correto provocou a morte do paciente: A ação fora proposta pela viúva e seus dois filhos menores. Os autores aduzem que o paciente (marido e pai dos autores) veio a falecer em razão da omissão da equipe médica do Hospital Municipal que não detectou o quadro apresentado de apendicite supurada, apesar de suas várias entradas do paciente no referido pronto socorro. Dizem que a equipe médica do hospital não atuou com a diligência necessária, deixando que a piora do paciente se intensificasse a tal ponto, que, mesmo após a sua transferência para outro nosocômio com mais recursos, nada mais pôde ser feito para debelar a doença já instalada. Razão pela qual a demora do diagnóstico correto teria levado ao óbito do paciente. O juízo de primeiro grau condenou o hospital a pagar, pensão mensal para a viúva correspondente a 40% de dois terços da média dos ganhos mensais da vítima nos últimos doze meses de vida, inclusive gratificação natalina. E que os 60% restantes devem ser distribuídos entre os dois filhos do de cujus, sendo 40% para o menor Vinicius Moreira André e 20% para a filha Fabiana Moreira André. Prazo para pagamento do dano material seria com incipio na data do evento, e perdurar para a esposa até a idade provável da vítima (isto é, até os setenta e um anos), e, para os filhos tal pagamento de pensão deverá cessar aos vinte e quatro anos de idade. Condenou também o hospital a arcar com as despesas de funeral e sepultura, e também a pagar trinta mil reais para cada um dos autores, a título de dano moral. Tal condenação fora confirmada pelo tribunal.

Valor da Indenização: R\$ 16.000,00 a R\$ 30.000,00 0000410-27.2003.8.19.0009 – 1ª Ementa - APELACAO DES. CAETANO FONSECA COSTA - Julgamento: 26/05/2010 - SETIMA CAMARA CIVEL. ERRO DE DIAGNÓSTICO - HOSPITAL MUNICIPAL RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA - ÓBITO - DANOS MORAIS E MATERIAIS. - Trata-se de Ação Indenizatória em que objetivam os Autores indenização diante do óbito do marido e pai dos Demandantes, sob o fundamento de que o de cujus teria recebido tratamento por médico do Hospital São Vicente em Bom Jardim, que diagnosticou uma crise de gastrite quando na verdade estava com peritonite (apendicite supurada), razão pela qual a demora do diagnóstico correto teria provocado a morte do paciente. Responsabilidade Objetiva, conforme o art. 37, § 6º da Constituição Federal.- Inexistência de sentença extra petita, pois em que pese a petição inicial tenha indicado o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a título de danos morais, tem-se que segundo interpretação sistemática do pedido esse montante seria para cada Autor.- Existência do dano moral.- No caso concreto impõe-se a manutenção do dano moral, fixado em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) para cada Autor, valor que atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Pensionamento correto em relação ao valor que será apurado em liquidação de sentença com base nos últimos doze meses de vida do falecido.- Acertou também a sentença no tocante à duração da pensão para a esposa até que o de cujus completasse setenta e um anos e para os filhos até a idade de vinte quatro anos. - Devido o reembolso das verbas de funeral. - Recurso parcialmente provido, apenas para substituir a constituição de capital garantidor pela inclusão dos beneficiários da prestação em folha de pagamento. Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 26/05/2010

14) Diagnóstico de apendicite pelo plano e novo diagnóstico de cálculo na vesícula. Procedimento cirúrgico que iniciou o corte pela vesícula, estendendo-o até o apêndice, onde se encontrava o problema, danificando, no caminho, a trompa direita da paciente: A autora relata que após sentir

fortes dores abdominais foi para o setor de emergência do Hospital, onde recebeu atendimento pelo médico de plantão que lhe aplicou um analgésico e a encaminhou para a realização de exames laboratoriais para apurar melhor sua enfermidade. Retornou para a realização dos exames, quando foi atendida por médico que diagnosticou suas dores como decorrentes de apendicite e prescreveu a internação imediata naquele nosocômio. Tal internação não pode ser realizada em razão daquele hospital não estar credenciado ao seu plano de saúde. Assim, a Autora teria se encaminhado a outro hospital cujo médico ignorou seu relato sobre seus sintomas, bem como o diagnóstico e laudo médico. Após outros exames diagnosticou-se cálculo na vesícula, onde submeteram a Autora à cirurgia para retirada do cálculo da vesícula, porém teve que estender a incisão até a virilha para alcançar o verdadeiro problema que era a apendicite, já diagnosticada anteriormente pelo médico do primeiro Hospital. Em decorrência de erro na execução do procedimento cirúrgico o médico danificou a trompa direita e a retirou. Após a cirurgia, a Autora sustenta que acordou sentindo fortes dores com dificuldade de respirar, em decorrência da incisão de 25 cm e que não lhe foi prescrito qualquer medicamento para amenizá-las. O juízo de primeiro grau condenou o hospital ao pagamento de indenização, a título de dano moral em vinte e cinco mil reais, bem como no pagamento de indenização a título de dano estético em vinte e cinco mil reais. O tribunal reformou a decisão reduzindo o valor total das condenações para trinta mil reais.

0118045-87.2002.8.19.0001 (2006.001.36018) - 1ª Ementa  
- APELACAO. DES. GILBERTO DUTRA MOREIRA -  
Julgamento: 07/11/2006 - DECIMA CAMARA CIVEL Apelação

Cível. Indenizatória. Autora com diagnóstico de apendicite encaminhada a hospital credenciado pelo plano, onde recebeu novo diagnóstico de cálculo na vesícula. Procedimento cirúrgico que iniciou o corte pela vesícula, estendendo-o até o apêndice, onde se encontrava o problema, danificando, no caminho, a trompa direita da autora, que foi retirada. Sentença que concedeu danos morais e estéticos, totalizando R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). Prestação de serviços médicos, vinculados a plano de saúde. Evidente relação de consumo. Agravo retido que se rejeita. Quesitos devidamente respondidos pelo laudo. Depoimento testemunhal que nada acrescentaria às provas já produzidas. Cerceamento de defesa inexistente. Preliminar que se rejeita. Demora no atendimento. Diagnóstico de apendicite apresentado em 28/04 e cirurgia realizada somente em 03/05. Segundo diagnóstico errado. Necessidade de mudança de procedimento durante a cirurgia. Lesão e retirada, durante o procedimento cirúrgico, de órgão são, que não estava envolvido em nenhum dos diagnósticos. Triplo erro médico configurado. Capacidade reprodutiva da autora que, apesar de não estar impedida, foi reduzida em 50% (cinquenta por cento). Possibilidade de acumulação de danos morais e estéticos, na forma da Súmula nº 96 deste Egrégio Tribunal de Justiça. Danos morais caracterizados, tanto pela demora no atendimento, tendo a cirurgia ocorrido vários dias após as primeiras dores, quanto pelas lesões dela decorrentes, que causaram à paciente sofrimentos, abalo, transtornos, e desequilíbrio emocional. Danos estéticos evidentes pelas fotografias acostadas aos autos, por visível uma grande cicatriz. Arbitramento excessivo. Ambas as verbas que devem ser reduzidas para R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), equivalentes a 50 (cinquenta) salários mínimos na época da sentença, totalizando R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), valor mais adequado aos critérios de razoabilidade/proporcionalidade e satisfação/ punição. Provimento parcial do recurso, apenas para reduzir o valor atribuído aos danos morais e estéticos, mantida, no mais, a sentença. Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 07/11/2006

15) Erro na prescrição medicamentosa necessária ao tratamento ensejando óbito: O autor da ação alega que houve erro no diagnóstico da doença de seu filho e conseqüente erro na prescrição medicamentosa necessária ao seu tratamento, o que levou ao óbito. Ficou comprovado em perícia se tratar de doença de diagnóstico simples (broncopneumonia) e de tratamento específico, sendo moléstia amplamente estudada nos cursos de medicina. Uma vez que a responsabilidade médica é de meio onde se espera que sejam adotados os procedimentos médicos adequados e tempestivos, verifica-se a responsabilidade do profissional pelo erro em diagnóstico simples com conseqüente tratamento equivocado levando a morte do paciente que poderia ter sido evitada. A condenação em primeiro grau ficou no valor de sessenta mil reais, valor mantido pelo tribunal:

0000467-72.2002.8.19.0076 (2007.001.53801) - 1ª Ementa - APELACAO DES. MARCO AURELIO FROES - Julgamento: 16/04/2008 - SEXTA CAMARA CIVEL. APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. ERRO MÉDICO. DIAGNÓSTICO EQUIVOCADO QUE GEROU TRATAMENTO EQUIVOCADO. PROVA PERICIAL CONFIRMANDO OS ERROS. RESULTADO MORTE DO FILHO DO AUTOR. DEVER DE INDENIZAR. Restou perfeitamente demonstrado nos autos pelo laudo do perito medico de confiança do Juízo que houve erro no diagnóstico da doença da vítima e conseqüente erro na prescrição medicamentosa necessária ao seu tratamento, o que levou ao óbito. Segundo o perito, trata-se de doença de diagnóstico simples (broncopneumonia) e de tratamento específico, sendo moléstia amplamente estudada nos cursos de medicina. É certo que a responsabilidade médica é de meio, ou seja, se forem adotados os procedimentos médicos adequados e tempestivos e mesmo assim sobrevier a morte, não assistirá responsabilidade ao médico. No entanto, se houve erro em diagnóstico simples

com conseqüente tratamento equivocado, verifica-se que a falha foi exatamente de meio, respondendo o profissional pela morte que poderia ter sido evitada com mais atenção. Danos morais fixados com moderação. Necessidade de reforma da sentença tão somente para excluir da condenação a parte inerente ao pensionamento mensal, eis que a vítima veio a falecer com nove anos de idade, quando constitucionalmente impedida de trabalhar (art. 7º, XXXIII da CF).PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO. Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 16/04/2008

16) Operação realizada no quadril direito, enquanto que o diagnóstico apontava problema no esquerdo. Tratamento que não foi adequado: Verificou-se necessidade urgente de colocação de uma prótese no fêmur esquerdo do autor, ocasião em que foi relatada ao referido médico a circunstância de que o paciente era portador do Mal de Alzheimer. Realizada a cirurgia verificou-se que, ao contrário do determinado, foi operado o quadril direito. Marcou-se a segunda cirurgia para dali a 15 dias para operar o lado correto. Após a realização da segunda cirurgia verificou-se pelos recibos apresentados, desproporção entre os valores das próteses colocadas. O juízo de primeiro grau condenou ao pagamento de cinco mil e setecentos reais, referente à diferença de valores das próteses e cem mil reais a título de dano moral. O tribunal reduziu o valor dos danos morais para quarenta mil reais.

0011881-30.2004.8.19.0001 (2007.001.57863) - 1ª Ementa - APELACAOES.REINALDOP.ALBERTOFILHO - Julgamento: 30/10/2007 - QUARTA CAMARA CIVEL Indenização. Erro médico.I ) Prova técnica concluiu que não havia urgência na ultimateção da cirurgia em condições desfavoráveis, a ponto de expor a vida do paciente em risco, já que sofria de cardiopatia e do mal de alzheimer.II ) Operação realizada no quadril direito,



enquanto que o diagnóstico apontava problema no esquerdo. Tratamento que não foi adequado.III ) Opção da equipe médica em operar o quadril direito, que não informada à curadora do Autor. Evidente violação aos princípios da transparência, boa-fé, confiança e informação. Inteligência da Lei Consumerista. IV ) Responsabilidade de indenizar que se mostra flagrante. Dano moral fixado em valor excessivo. Valor da aludida verba que se reduz, adequando-a aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, evitando-se o enriquecimento sem causa.V ) Arbitramento do dano moral em quantia inferior a postulada não implica em sucumbência recíproca. Exegese do Verbete Sumular n.º 105 deste Colendo Sodalício.VI ) Finda a instrução probatória, não restou comprovado que a última Ré tenha integrado a equipe médica que realizou o procedimento. Fato constitutivo do direito que não foi comprovado neste particular. Inteligência do inciso I do artigo 333 do Estatuto Processual Civil. Majoração da verba moral que se encontra prejudicada.VII ) Instrução que foi constituída de provas documental, pericial e oral. Processo com cinco volumes. Majoração dos honorários advocatícios devidos à Suplicada vencedora que se impõe, na forma do § 4º do artigo 20 do C.P.C.VIII ) Provimento Parcial aos Primeiro, Terceiro e Quarto Recursos (Réus), para reduzir a verba moral e majorar os honorários advocatícios devidos a ultima Suplicada e Negado Provimento à Segunda Apelação (Autor). Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 30/10/2007

17) Falta de dever de informação por parte do médico. Alegada impossibilidade de simetria perfeita e a ocorrência de álea nas cirurgias de redução de mamas não eximem o médico da responsabilidade pelo descontentamento da paciente frente ao resultado indesejável, haja vista que não há prova nos autos de que a autora tenha sido previamente informada da possibilidade de seus seios não ficarem como almejava e que necessitaria de nova cirurgia nos seios: A autora alega assimetria e diferença de tamanho das mamas, porém a perícia constatou discreta diferença de altura dos

mamilos e do posicionamento das mamas após a cirurgia, o que não caracteriza qualquer deformidade já que em todas as mulheres, mesmo as que nunca se submeteram à cirurgia, têm mamas assimétricas; todos os mamilos têm alturas discretamente diferentes. Como o corpo humano é, por natureza, discretamente assimétrico, o resultado da cirurgia foi inequívoco. A autora teve os seios reduzidos, curou-se das dores nas costas e dos sulcos nos ombros, mas ganhou cicatrizes. A frase mencionada na inicial de que na cirurgia plástica troca-se um defeito por uma cicatriz não é irônica, é verdadeira. Em cirurgia plástica, elimina-se um defeito, mas infastavelmente, ganha-se uma ou várias cicatrizes. Estas variam de acordo com inúmeros fatores pessoais como amplamente divulgado na literatura médica, citada exemplificativamente no laudo pericial. O aspecto, tamanho e coloração das cicatrizes dependem até certo ponto da perícia do cirurgião, que deve empregar a melhor técnica indicada, mas existe um fator imprevisível e imponderável relativo ao processo de cicatrização de cada paciente e possíveis intercorrências no pós-operatório, inclusive desobediência do paciente às prescrições médicas. Dessa forma o juízo de primeiro grau entendeu não cabe direito a indenização. O tribunal reformou condenando o cirurgião a pagar uma indenização no valor de cinco mil reais, e também a custear cirurgia plástica reparadora, a fim de sanar as assimetrias das mamas da autora.

ERRO MÉDICO - CIRURGIA PLÁSTICA. 0026119-83.2006.8.19.0001 - APELACAO - 1ª Ementa DES. JOSE CARLOS PAES - Julgamento: 18/05/2011 - DECIMA QUARTA CAMARA CIVEL APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. COMPROVAÇÃO. DANO MORAL. OCORRÊNCIA. 1. Evidente que a relação travada entre as

partes é de consumo, enquadrando-se a autora no conceito de consumidor descrito no caput do artigo 2º do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, bem como o demandado na máxima contida no caput do artigo 3º do citado diploma legal. 2. Responsabilidade civil médica que enseja a incidência do artigo 14, §4º, do CPDC, segundo o qual é subjetiva a responsabilidade dos profissionais liberais. Precedente do TJ/RJ e doutrina.3. Cirurgia de mamoplastia, de natureza estética, e não reparadora, tratando-se, assim, de obrigação de resultado, incumbindo ao profissional comprovar que a insatisfação de quem esteve sob seus cuidados provém de fatos alheios a sua atuação. 4. Prova nos autos que demonstra ter o médico obrado com culpa, no que toca à correção dos seios. Resultado indesejado pela paciente.5. A alegada impossibilidade de simetria perfeita e a ocorrência de álea nas cirurgias de redução de mamas não eximem o médico da responsabilidade pelo descontentamento da paciente frente ao resultado indesejável, haja vista que não há prova nos autos de que a autora tenha sido previamente informada da possibilidade de seus seios não ficarem como almejava.6. Dentre os deveres de segurança, encontram-se presentes os deveres de informação e de boa-fé, bem como, implicitamente, a garantia de assegurar a legítima expectativa do consumidor, que se submete a procedimento cirúrgico e, após todos os procedimentos pré e pós-operatórios, vê-se frustrada diante do resultado da cirurgia plástica realizada.7. Assim, caracterizado erro médico passível de correção, deve o causador do dano suportar o custo de procedimento cirúrgico reparatório, cujo valor deverá ser apurado em liquidação de sentença.8. Dano moral in re ipsa e fixados em R\$ 5.000,00, por atender aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. 9. Recurso parcialmente provido. Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 18/05/2011

18) Erro médico: queimadura sofrida pela paciente em sua perna decorrente do contato com a placa do bisturi elétrico: Autora submeteu-se a cirurgia estética em 12.07.2000, aos cuidados do Dr. Carlos Fernando Ricaute, nas dependências do Hospital demandado. Aponta que o

ato cirúrgico levou cerca de 10 horas. No dia seguinte, destaca ter sido surpreendida com uma marca roxa na região da coxa, onde não houve qualquer cirurgia. Assim, veio a ser informada à Autora por seu médico que a mesma sofreu queimadura, provocada pela placa cirúrgica da mesa de cirurgia. Dessa forma, teve que fazer inúmeros curativos na região atingida. O ferimento demorou cinco meses para cicatrizar. Por fim, mostra a sua insatisfação quanto ao resultado da operação reparadora em si. O ponto mais controvertido repousa na queimadura sofrida pela Autora em sua perna direita. A prova pericial não pôde atestar, com precisão, que as marcas da queimadura foram provenientes da placa do bisturi elétrico. Portanto, no entendimento do Juízo, resta caracterizada a existência de erro na execução do serviço cirúrgico, visto não ser aceitável como resultado da cirurgia estética o surgimento de queimadura na perna da paciente provocada pelo contato com a placa do bisturi elétrico. Assim o juízo entendeu haver direito de reparação no valor de quinze mil reais, e também indenização pelo período de incapacidade laborativa da Autora que durou 45 dias, tomando-se por base o valor do salário mínimo vigente à época. Mantido os valores pelo tribunal.

0009416-48.2004.8.19.0001 (2008.001.63929) - 1ª Ementa - APELACAO. DES. ELTON LEME - Julgamento: 11/02/2009 - DECIMA SETIMA CAMARA CIVEL APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZATÓRIA. CIRURGIA PLÁSTICA PARA DIMINUIÇÃO DE MAMA E LIPOESCULTURA DE DORSO. QUEIMADURA ESTRANHA AO ATO CIRÚRGICO E RESULTADO INSATISFATÓRIO ATRIBUÍDOS AO MÉDICO-CIRURGIÃO. SEQUELAS DECORRENTES DE ALEGADO ERRO MÉDICO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO HOSPITAL E SUBJETIVA COM CULPA PRESUMIDA DO MÉDICO. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. DANOS MORAIS

E MATERIAIS CARATERIZADOS. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO DA AUTORA E DESPROVIMENTO DO RECURSO DO PRIMEIRO E SEGUNDO RÉUS. 1. A hipótese tratada nos autos desafia responsabilidade civil subjetiva com culpa presumida no tocante ao médico, cabendo a este elidida, e objetiva com relação aos prestadores de serviço, ficando dispensada, neste caso, a prova da culpa. 2. Quanto à cirurgia plástica realizada na autora, depreende-se dos autos que tanto no que se refere ao elemento culpa presumida do médico cirurgião, quanto ao descumprimento do dever de informar por parte deste, que não há que se falar no dever de indenizar do segundo réu, não havendo, da mesma forma, qualquer demonstração nos autos do nexos de causalidade entre a má prestação do serviço por parte do primeiro réu e os danos ocasionados à paciente. 3. Todavia, no que diz respeito à queimadura sofrida pela autora em sua perna direita decorrente do contato com a placa do bisturi elétrico, observa-se que restam demonstrados o elemento culpa e o nexos de causalidade entre os danos sofridos e a conduta do médico-cirurgião e, via de consequência, o nexos de causalidade entre a prestação do serviço por parte do hospital e as consequências negativas daí advindas, ensejando, portanto, o dever de indenizar. 4. Danos materiais configurados, devendo ser acrescidos de correção monetária a partir do evento danoso, na forma do art. 1º, § 2º, da Lei n º 6.899/81 e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, por se tratar de ilícito contratual. 5. Dano moral corretamente arbitrado em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. 6. Salário-base para fins de pagamento da indenização pelo período de incapacidade laborativa da autora (45 dias), que deve respeitar o salário mensal concretamente auferido por esta na época do evento. 7. Reforma parcial da sentença. Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 11/02/2009

19) Reparação por dano moral, estético, em razão de deformidades sofridas após procedimentos médico - cirúrgico: A autora processou o centro de medicina estética, o cirurgião e a casa de saúde, alegando que contratou os serviços

do cirurgião (1º réu), tendo se consultado no centro de medicina estética (2º réu), para a realização cirurgias plásticas, sendo a correção de orelha de abano, uma abdominoplastia e uma mastoplastia, tendo pagado o total de R\$ 13.000,00. Afirma que os procedimentos foram realizados nas dependências da casa de saúde (3º réu) e que, em razão do resultado insatisfatório (desalinhamento dos seios), foi submetida a novo procedimento, sem que observasse qualquer melhora. Requer assim o julgamento procedente do pedido para condenar os réus: a pagamento de indenização a título de dano moral, estético e material. O juízo entendeu cabível e arbitrou os seguintes valores: treze mil reais por danos materiais; cinco mil reais por danos estéticos e cinco mil reais por danos morais. Valores mantidos pelo tribunal.

0282519-31.2009.8.19.0001 - APELACAO - 1ª Ementa. DES. HELENO RIBEIRO P NUNES - Julgamento: 26/04/2011 - DECIMA OITAVA CAMARA CIVEL APELAÇÃO CÍVEL. DEMANDA OBJETIVANDO OBTER REPARAÇÃO POR DANOS MORAL, ESTÉTICO E MATERIAL EM RAZÃO DAS DEFORMIDADES APRESENTADAS PELA AUTORA APÓS PROCEDIMENTOS MÉDICOS-CIRÚRGICOS REALIZADOS PELO PRIMEIRO RÉU, AOS QUAIS SE SUBMETEU NO ESTABELECIMENTO HOSPITALAR REQUERIDO. DISTINÇÃO DA RESPONSABILIDADE PESSOAL DO MÉDICO, DECORRENTE DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE FORMA DIRETA, DAQUELA DECORRENTE DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS DE FORMA EMPRESARIAL, COMO OCORRE EM HOSPITAIS, CLÍNICAS, CASAS DE SAÚDE E OUTROS ESTABELECIMENTOS SIMILARES. CIRURGIA PLÁSTICA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA SEGUNDA RÉ QUE NÃO SE ACOLHE. TEORIA DA ASSERÇÃO. RESPONSABILIDADE DO ESTABELECIMENTO HOSPITALAR NO EVENTO. VERBAS REPARATÓRIAS.

## TERMO INICIAL PARA A INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA NA INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL.

1) No campo da responsabilidade pessoal, as particularidades de cada atividade remetem para determinada categoria de obrigação, não havendo um sistema geral aplicável a todas elas. Há, pois, aquelas atividades que, dada a sua natureza, geram obrigação de meio, porquanto impossível exigir a produção do efeito esperado. Outras, porém, se caracterizam como obrigações de resultado, sendo esta última a categoria na qual se insere a atividade exercida pelos cirurgiões plásticos, nas intervenções meramente estéticas, como no caso dos autos. 2) Compromete-se o médico, portanto, a proporcionar ao paciente o resultado pretendido, não se tratando, todavia, de responsabilidade objetiva, criando-se apenas a presunção de culpa. 3) Desta forma, cabendo ressaltar que o magistrado não está adstrito ao resultado do laudo pericial, inobstante o expertise do Juízo tenha concluído pela inexistência de erro médico, verificando-se deformação em lugar de embelezamento, extrai-se que o resultado esperado não foi alcançado pela cirurgia estética, sendo imperioso destacar, ainda, que a autora não foi advertida de todos os possíveis efeitos negativos, os denominados 'riscos inerentes.' 5) Não há falar-se em ilegitimidade passiva ad causam da segunda ré, porquanto, à luz da teoria da asserção, devem ser tidas por verdadeiras as afirmações do demandante lançadas na petição inicial. 6) Se foi decretada a revelia da parte ré, presume-se verdadeira a alegação lançada na petição inicial no sentido da existência de subordinação entre o médico e a clínica onde se realizou a cirurgia, circunstância corroborada pela ausência de prova em sentido contrário. 7) Levando-se em linha de conta que as verbas reparatórias foram correta e prudentemente fixadas, nada há a reparar neste aspecto, motivo pelo qual, inclusive, deve-se ter por prejudicado o recurso da parte autora, que visava tão somente a majoração das verbas fixadas a título de danos moral e estético. 8) Termo inicial para a incidência da correção monetária, relativamente ao dano material, que deve ser a data do desembolso da quantia paga pelo serviço. 9) Segundo e terceiro recursos aos quais se nega provimento. 10) Prejudicado o primeiro apelo. Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 26/04/2011

20) Erro médico. Cicatrizes exageradas e as diferenças das mamas quanto ao volume e caimento, o que, sem dúvidas, em se tratando de cirurgia plástica com finalidade estética, caracteriza falha na prestação do serviço: se submeteu a cirurgia de implantação de prótese para correção estéticas das mamas, ocasião em que lhe administraram anestesia geral e realizaram os procedimentos cirúrgicos, sem qualquer informação ou consulta sobre o tamanho dos seios. Do corte cirúrgico emanava forte odor, mesmo com o uso dos medicamentos indicados. Houve inflamação descontrolada com derramamento de secreção. Por orientação do cirurgião foi realizada outra cirurgia, também com anestesia geral. Após, verificou a demandante que, além de restar cicatriz exagerada, seus seios apresentaram diferente caimento com diferença de 2,5cm entre um e outro. O juízo entendeu pela culpa dos réus condenando-os a ressarcir à autora o valor despendido com a cirurgia e também compensar com vinte mil reais à título de danos morais. Tal decisão não fora alterada pelo Tribunal.

0021912-15.2005.8.19.0021 (2008.001.16979) - 1ª Ementa - APELAÇÃO. DES. CLAUDIO DE MELLO TAVARES - Julgamento: 11/06/2008 - DECIMA PRIMEIRA CAMARA CIVEL APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MATERIAIS E MORAIS, EM FACE DO MÉDICO QUE OPEROU A AUTORA E DA CLÍNICA EM QUE FOI REALIZADA TAL INTERVENÇÃO CIRÚRGICA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. A autora/apelada requereu a condenação solidária dos réus ao pagamento das indenizações por danos materiais e morais, trazendo dois fundamentos para o pedido: a) inexistência do resultado esperado com a cirurgia, correção das irregularidades das mamas; b) falta de informações prévias quanto à impossibilidade de se obter o resultado esperado ou de garanti-lo. Os réus não



trouxeram provas que contrariassem as afirmações e as provas apresentadas pela autora/apelante quantos aos fatos e seus direitos. As fotos que instruíram a inicial deixam evidentes as cicatrizes exageradas e as diferenças das mamas (direita e esquerda) quanto ao volume e caimento, o que, sem dúvidas, em se tratando de cirurgia plástica com finalidade estética, caracteriza, se não erro médico, pelo menos falha na prestação do serviço, ensejando a responsabilização dos danos suportados pela paciente. Ficaram caracterizados danos materiais e morais passíveis de indenização. Não há evidências de que o insucesso da cirurgia tenha sido causado por falta de cuidados ou por condições pessoais da autora/apelada. Restou demonstrada, também, a falta de informações prévias, por parte de ambos os réus, quanto aos riscos de insucesso da operação. Os documentos apresentados pela primeira ré (Clínica), não podem ser considerados hábeis a eximi-la das responsabilidades quanto ao procedimento, respondendo, solidariamente, com o médico (segundo réu), pelos danos suportados pela autora/apelada. Indivíduos os sentimentos de frustração, angústia e sofrimento suportados pela autora, que esperava melhorar a estética de seus seios tendo ficado com cicatriz enorme, seios disformes e irregulares, caracterizando, portanto, danos morais passíveis de indenização. Valor do dano moral fixado em atenção aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 11/06/2008

21) Erro médico. Morte da paciente. Falha no procedimento do cirurgião, pela não pesquisa prévia de condições da paciente que representariam comprometimento à cirurgia eletiva, estética, a que se propunha:

0001453-75.2003.8.19.0210 (2008.001.13141) - 1ª Ementa – APELACAO DES. PEDRO FREIRE RAGUENET - Julgamento: 15/04/2008 - DECIMA OITAVA CAMARA CIVEL Cível. Erro médico. Morte de filha dos autores em cirurgia plástica. Sentença que não reconhece a responsabilidade do médico, apenas da clínica, com danos morais. Apelos recíprocos. Preliminar de nulidade da sentença que se rejeita. Alegação

da hipótese do art. 265, V, CPC incorrente e sequer aduzida em razões de defesa. Inovação recursal que não se acolhe. Mérito. Laudo pericial que aponta falha no procedimento do cirurgião, pela não pesquisa prévia de condições da paciente que representariam comprometimento à cirurgia eletiva, estética, a que se propunha. Afastamento da tese da ausência de responsabilidade pelo não início da operação plástica, por se tratar o procedimento da anestesia de ato inicial da referida operação. Responsabilidade subjetiva do primeiro réu demonstrada nos autos. Condenação do mesmo, de forma solidária com a clínica, pela morte da paciente. Responsabilidade da clínica demonstrada pelo laudo pericial. Estabelecimento que admite prática defeituosa de medicina em suas dependências. Médico anestesista que consta como compondo os quadros da empresa, gerando a responsabilidade objetiva da mesma. Danos morais, contudo, que são reduzidos para adequação a entendimento jurisprudencial deste Colegiado. Provimento parcial do primeiro apelo e acolhimento integral do segundo recurso. Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 15/04/2008

22) Serviço mal prestado. Cirurgia plástica de mamas realizada pelo cirurgião-réu, o que acarretou cicatrizes irregulares e assimetria mamária:

0051380-46.2003.8.19.0004 (2007.001.08531) - 1ª Ementa - APELACAO. DES. MARIA INES GASPAR - Julgamento: 21/03/2007 - DECIMA SETIMA CAMARA CIVEL RESPONSABILIDADE CIVIL. CIRURGIA PLÁSTICA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. Ação ordinária em que objetiva a autora reparação por danos morais e materiais que teria sofrido, em virtude de alegado erro médico em cirurgia plástica de mamas a que se submeteu perante o réu. Preliminar de nulidade da sentença afastada. A responsabilidade dos profissionais liberais, em princípio, é baseada na culpa (art. 14, § 4º do Código de Defesa do Consumidor), mas, nos casos de cirurgia estética ou plástica, o cirurgião assume obrigação de

resultado. Conjunto probatório dos autos que permite concluir ter sido insatisfatório o resultado obtido pela autora através da cirurgia plástica de mamas realizada pelo cirurgião-réu, o que lhe acarretou, inclusive, cicatrizes irregulares e assimetria mamária, consoante apontado pela prova técnica. Serviço mal prestado. Obrigação de indenizar caracterizada. Danos materiais demonstrados. Dano moral e estético igualmente configurados. Quantificações dotadas de proporcionalidade e razoabilidade, diante das circunstâncias do caso concreto, a não merecer modificação. Os juros moratórios devem incidir a partir da citação, por versar a hipótese ilícito contratual. Sentença mantida. Desprovemento dos recursos. Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 21/03/2007

23) Autor vítima de erro médico consistente na realização de cirurgia desnecessária e inadequada de corte do freio do lábio superior, quando deveria ter sido feito a retirada de gânglio na região submandibular:

0006211-08.2004.8.19.0002 - APELACAO / REEXAME NECESSARIO -1ª Ementa DES. MONICA COSTA DI PIERO - Julgamento: 10/04/2012 - OITAVA CAMARA CIVEL APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. ERRO MÉDICO. HOSPITAL PÚBLICO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO MUNICÍPIO. REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO CIRÚRGICO DIVERSO DO INDICADO. DANO MORAL. 1. Persegue indenização por dano moral. Responsabilidade da Fundação Municipal de Saúde de Niterói, em razão de defeito na prestação de serviço médico-hospitalar. Autor vítima de erro médico consistente na realização de cirurgia desnecessária e inadequada de corte do freio do lábio superior, quando deveria ter sido feito a retirada de gânglio na região submandibular. Sentença de procedência. 2. Responsabilidade civil objetiva do Estado. Art. 37, §6º CF/88. Perícia e declarações médicas que demonstram a ocorrência de nexo causal entre os fatos narrados na inicial e o dano sofrido. Falha na prestação do serviço. Dever de indenizar. Precedentes desta Corte. 3. Dano

moral evidente. Impõe-se a manutenção do valor fixado. 4. Honorários advocatícios fixados em consonância com o art.20, §4º do CPC. 5. Nega-se provimento ao recurso, para manter a sentença, inclusive em sede de reexame necessário. Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 10/04/2012

24) Criança liberada após diagnóstico de resfriado vindo a falecer em decorrência de meningite pneumocócica quatro dias após o atendimento médico:

0139144-74.2006.8.19.0001 - APELACAO / REEXAME NECESSARIO-1ª Ementa. DES. GILDA CARRAPATOSO - Julgamento: 28/02/2012 - OITAVA CAMARA CIVEL. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. RITO ORDINÁRIO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. ATENDIMENTO EM HOSPITAL PÚBLICO DA REDE MUNICIPAL. EQUIVOCADA INTERPRETAÇÃO DE SINTOMAS APRESENTADOS POR CRIANÇA DE 7 (SETE) MESES DE IDADE, LIBERADA APÓS DIAGNÓSTICO DE RESFRIADO. FALECIMENTO DA FILHA MENOR DOS AUTORES, 4 (QUATRO) DIAS APÓS O ATENDIMENTO MÉDICO, EM DECORRÊNCIA DE MENINGITE PNEUMOCÓCICA. AINDA QUE O LAUDO PERICIAL NÃO TENHA CONCLUÍDO PELA EXISTÊNCIA DE CULPA, O ERRO DE DIAGNÓSTICO ESTÁ CLARAMENTE EVIDENCIADO, QUAL SEJA, DE RESFRIADO. QUANTUM INDENIZATÓRIO CORRETAMENTE FIXADO, CONSIDERADO O INEFÁVEL SOFRIMENTO DECORRENTE DA MORTE DE UMA FILHA, EM TENRA IDADE. NASCIMENTO PREMATURO QUE NÃO AFASTA A NEGLIGÊNCIA DO ATENDIMENTO MÉDICO NO NOSOCÔMIO. AGRAVO RETIDO. DECISÃO QUE REJEITA A ILEGITIMIDADE PASSIVA E A DENUNCIÇÃO DA LIDE CORRETAMENTE. APLICAÇÃO DO ART. 37, §6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, QUE DETERMINA A RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ENTE PÚBLICO PELOS DANOS QUE SEUS AGENTES, NESSA CONDIÇÃO, CAUSEM A TERCEIROS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA EM SEDE

DE REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO E AGRAVO RETIDO DESPROVIDOS. Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 28/02/2012

25) Mesmo havendo flagrante indicação absoluta para a realização de parto cesariano, em razão do alto peso da criança e de sua posição (sentada), optou a médica equivocadamente pelo parto normal, o que causou danos físicos permanentes à menor:

0119861-02.2005.8.19.0001 - APELACAO - 1ª Ementa DES. ELTON LEME - Julgamento: 15/02/2012 - DECIMA SETIMA CAMARA CIVEL APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ERRO MÉDICO. HOSPITAL MUNICIPAL. LESÃO DE PLEXO BRAQUIAL. DISTÓCIA DE OMBRO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO MUNICÍPIO. DANO MORAL CONFIGURADO. DANO MATERIAL INEXISTENTE. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. 1. Nos casos em que a conduta do agente público constitui causa direta e imediata do evento danoso, responde o ente estatal objetivamente pelos danos causados à vítima, nos termos do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, exigindo-se apenas a demonstração do fato, do dano e do nexos causal. 2. A autora sofreu lesão de plexo braquial em decorrência de distócia de ombro durante a realização de manobra em parto normal. 3. A perícia apurou clara e conclusivamente que havia indicação absoluta para a realização de parto cesariano, em razão do alto peso da criança e de sua posição (sentada), optando a médica equivocadamente pelo parto normal, o que causou danos físicos permanentes à menor. 4. Dano moral evidenciado diante da gravidade da lesão, que é irreversível e implicou em redução de 30% da capacidade laborativa da menor, a ensejar a majoração pretendida. 5. O pensionamento por ato ilícito, na forma do art. 950 do Código Civil, tem por fundamento a redução da capacidade laborativa apurada pericialmente, sendo devida desde que a autora completar 14 anos, em caráter vitalício, no percentual de 30% sobre o salário mínimo. 6. Inexiste na inicial e

respectiva emenda pedido de fornecimento de medicamentos ou de tratamento médico, razão pela qual não pode ser apreciado. 7. Provimento parcial do recurso.

Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 15/02/2012  
Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 18/04/2012

## 26) Esquecimento de corpo estranho após cirurgia:

0393158-53.2008.8.19.0001 - APELACAO - 1ª Ementa. DES. LUISA BOTTREL SOUZA - Julgamento: 08/06/2011 - DECIMA SETIMA CAMARA CIVEL RESPONSABILIDADE CIVIL DO MUNICÍPIO. ERRO MÉDICO. PACIENTE QUE FOI SUBMETIDA À CIRURGIA, NA QUAL FOI ESQUECIDO CORPO ESTRANHO EM SEU CORPO, IMPONDO-LHE SER SUBMETIDA A MAIS UMA CIRURGIA. PRETENSÃO INDENIZATÓRIA. PRESCRIÇÃO. NÃO SE CONSUMOU A PRESCRIÇÃO, CUJO TERMO SOMENTE SE INICIOU A PARTIR DO MOMENTO EM QUE A AUTORA TOMOU CONHECIMENTO DO FATO LESIVO E/OU SUAS CONSEQÜÊNCIAS. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. A RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO É OBJETIVA. TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO. ESQUECIMENTO DA GAZE NO CORPO DA PACIENTE, QUE NÃO ENCONTROU QUALQUER JUSTIFICATIVA, SENDO INCONTROVERSO O DANO MORAL. ARBITRAMENTO EM VALOR EQUÂNIME, OBSERVADO O PRINCIPIO DA RAZOABILIDADE. RECURSOS DESPROVIDOS. Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 08/06/2011  
Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 20/07/201

## 27) Demora na realização do parto ocasionou lesão cerebral irreversível na criança:

0052043-09.2000.8.19.0001 - APELACAO / REEXAME NECESSARIO-1ª Ementa DES. MONICA COSTA DI PIERO - Julgamento: 12/04/2011 - OITAVA CAMARA CIVEL APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. ERRO

MÉDICO. HOSPITAL PÚBLICO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO MUNICÍPIO. LESÕES NEUROLÓGICAS CAUSADAS EM RAZÃO DE DEMORA NA REALIZAÇÃO DE CIRURGIA CESARIANA. 1. Demora na realização do parto na segunda autora que ocasionou lesão cerebral irreversível no primeiro autor. Hospital público municipal. Sentença de procedência parcial. Recurso da parte ré. 2. Responsabilidade civil objetiva do Estado. Art. 37, §6º CF/88. Perícia e declarações médicas que demonstram a ocorrência denexo causal entre os fatos narrados na inicial e o dano sofrido. Falha na prestação do serviço. Dever de indenizar. 3. Pensionamento devidamente fixado, destinando-se a subsistência de ambos os autores. O menor não possui quaisquer condições para o exercício das atividades mais simples, como se alimentar ou se vestir, dependendo permanentemente de sua responsável, que, por sua vez, encontra-se impossibilitada de exercer atividade laboral face a necessidade de dedicação exclusiva ao filho. 4. Dano moral patente. Imensurável a dor de uma mãe que não pode acompanhar o desenvolvimento normal de seu filho, tendo que se deparar diariamente com suas limitações decorrentes de lesões permanentes em razão de negligência médica. Menor que ficou privada de uma “vida normal”, tendo inúmeras restrições, necessitando medicação e tratamento por toda a sua existência. Impõe-se a manutenção do valor fixado. 5. Necessidade de reparo, tão somente, em relação aos juros de mora, que devem incidir a partir da citação, à taxa de 0,5% ao mês até 10.01.2003e, a contar daí, na forma prevista no art. 406 do Código Civil/02. 6. Honorários advocatícios fixados em consonância com o art. 20, §4º do CPC. 7. Parcial provimento ao recurso. Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 12/04/2011 Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 14/06/2011

## 10. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nos países desenvolvidos, o ensino do Direito e dos aspectos que envolvem a Responsabilidade Civil, Consumerista, Penal, Administrativa e ética dos profissionais que atuam na área médica e das instituições hospitalares, é uma das disciplinas de maior destaque na grade curricular do ensino da Medicina e das outras atividades conexas à Saúde.

A Constituição de 88 alçou o Direito à Saúde à classe dos Direitos Sociais, alicerçou-o na justiça distributiva e da organização da solidariedade entre os cidadãos, com a máxima: “a saúde é um direito de todos e um dever do Estado”. Dessa forma, surgiram várias discussões doutrinárias, jurisprudenciais e legislativas, envolvendo conflitos éticos, bioéticos e jurídicos na seara desse Direito Social. Como a discussão é dinâmica exige-se uma atualização permanente por parte de todos profissionais que atuam na área da Saúde.

Alguns processos judiciais poderiam ser evitados se o profissional conhecesse algumas noções jurídicas referentes à sua atuação: como proceder ao preencher o prontuário, o que é obrigação de meio, o que é obrigação de resultado, o que o direito entende por culpa, a importância de esclarecer bem o paciente e obter dele a assinatura no termo de consentimento informado, dentre outros exemplos.

O Direito e as Obrigações que advêm da relação particular entre Médico e Paciente, e os vínculos que se estabelecem entre estes, exigem que os profissionais da área médica possam estudar reflexivamente os temas controversos na intersecção Saúde-Direito e as questões jurídicas que envolvem o seu ofício.



O objetivo desse manual é justamente abordar alguns conhecimentos básicos acerca do Direito à Saúde, visando assessorar os profissionais que atuam na saúde em suas várias vertentes.

## REFERÊNCIAS

- BARRADAS, Luiz Roberto. *É positivo que o Estado seja obrigado por decisão judicial a fornecer certos medicamentos?* Disponível em [www.iejamg.com.br/assets/files/arquivo\\_20080827071844.doc](http://www.iejamg.com.br/assets/files/arquivo_20080827071844.doc) Acesso em 29 de junho de 2013
- BARROSO, Luis Roberto. *Curso de Direito Constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 1ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BARROSO, Luís Roberto. *Constituição da República Federativa do Brasil Anotada- 5ª Edição Reformada*. São Paulo: Saraiva, 2006.
- BOBBIO, Norberto. *Teoria do Ordenamento Jurídico*. Brasília: UNB, 1999.
- BRASIL. *Decreto Lei nº 2.848 de 07 de dezembro de 1940*. Código Penal Brasileiro. Legislação Federal. Sítio Eletrônico internet – [planalto.gov.br](http://planalto.gov.br)
- BRASIL. *Decreto Lei nº 3.688 de 30 de outubro de 1941*. Lei das Contravenções Penais. Legislação Federal. Sítio Eletrônico internet – [planalto.gov.br](http://planalto.gov.br)
- BRASIL. *Lei nº 3.268 de 30 de setembro de 1957*. Conselhos de Medicina. Legislação Federal. Sítio Eletrônico internet – [planalto.gov.br](http://planalto.gov.br)
- BRASIL. *Lei nº 5.869 de 11 de janeiro de 1973*. Código de Processo Civil. Legislação Federal. Sítio Eletrônico internet – [planalto.gov.br](http://planalto.gov.br)
- BRASIL. *Lei nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973*. Lei de Registros Públicos. Legislação Federal. Sítio Eletrônico internet – [planalto.gov.br](http://planalto.gov.br)
- BRASIL. *Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990*. Código de Defesa do Consumidor. Legislação Federal. Sítio Eletrônico internet – [planalto.gov.br](http://planalto.gov.br)
- BRASIL. *Lei nº 8.501 de 30 de novembro de 1992*. Dispõe sobre a utilização de cadáver não reclamado, para fins de estudos ou pesquisas científicas. Legislação Federal. Sítio Eletrônico internet – [planalto.gov.br](http://planalto.gov.br)

BRASIL. *Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002*. Código Civil Brasileiro. Legislação Federal. Sítio Eletrônico internet – planalto.gov.br

BRASIL. *Lei nº 9.434 de 04 de fevereiro de 1997*. Lei de Transplantes. Legislação Federal. Sítio Eletrônico internet – planalto.gov.br

BARROS JÚNIOR, Edmilson de Almeida. *Direito Médico. Abordagem constitucional da responsabilidade médica*. 2ª Edição. São Paulo: Editora Atlas, 2011.

BARROSO, Luís Roberto. *Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial*. Publicação em 2007. Disponível em: <http://www.lrbarroso.com.br/pt/noticias/medicamentos.pdf>. Acesso em 08 de junho de 2013.

CAMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*. Volume I. 22ª Edição. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2012

CAPEZ, Fernando; PRADO, Stela. *Código Penal Comentado*. 4ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2014

CAVALIERI Filho, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 10ª Edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2013.

CNJ. *Recomendação número 31 de 30 de março de 2010. Recomenda aos Tribunais a adoção de medidas visando a melhor subsidiar os magistrados e demais operadores do direito, para assegurar maior eficiência na solução das demandas judiciais envolvendo a assistência à saúde*. Ato Normativo disponível em <http://www.cnj.jus.br/atos-normativos?documento=877>. Publicado em 07 de abril de 2010. Acesso em 20 de junho de 2013.

CREMESP. OSELKA, Gabriel. Coordenador. *Atestado médico*. Prática e ética. São Paulo: Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, 2013.

COMPARTATO, Fabio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. VI Edição: São Paulo: Saraiva, 2008

COHN, Amélia; ELIAS, Paulo Eduardo M. *Saúde no Brasil: políticas e organização de serviços*. 4ª Edição. São Paulo: Cortez; Cedec, 2001.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*. Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento. 11ª Edição. Bahia: Editora Jus Podium. 2009.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. Volume 1. Teoria Geral do Direito Civil. 29ª Edição. São Paulo: Saraiva. 2012.

DONIZETI, Elpídio; QUINTELLA, Felipe. *Curso Didático de Direito Civil*. 3ª Edição. São Paulo: Atlas. 2014.

FRANÇA, Genival Veloso de. *Direito Médico*. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

GAGLIANO, Pablo Stolze. PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil Parte Geral*. Volume I. 14ª Edição. São Paulo. Editora Saraiva. 2012

GOLDIM, José Roberto. *Eutanásia*. Disponível em: <http://www.ufrgs.br/bioetica/eutanasi.htm>. Acesso em 24 de junho de 2014

GOMES, Benjamim. *Ética e Medicina. De Hipócrates à criação dos primeiros hospitais*. 1ª Edição. Rio de Janeiro: Editora Revinter. 2012.

GANDINI, João Agnaldo Donizeti; BARIONE, Samantha Ferreira; SOUZA, ANDRÉ evangelista de. *Judicialização do direito à saúde: prós e contras*. In: (Organizadores) SANTOS, José Sebastião dos; BLIACHERIENSE, Ana Carla. 1ª Edição. São Paulo: Editora Atlas. 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. Parte Geral. Volume I. 11ª Edição. São Paulo. Editora Saraiva. 2013.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Esquematizado*. Volume III. 1ª Edição. São Paulo. Editora Saraiva. 2014.

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal*. Parte Geral. Volume I. 15ª Edição. São Paulo. Editora Saraiva. 2013.

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. São Paulo: Martins Fontes. 2003.

KFOURI NETO, Miguel. *Responsabilidade Civil dos hospitais: código civil e código de defesa do consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

- LANA, Roberto Lauro. FIGUEIREDO, Antônio Macena, Coordenadores. *Direito Médico. Implicações Éticas e Jurídicas na Prática Médica*. Editora Lúmen Juris. Rio de Janeiro. 2009
- MASSON, Cleber. *Direito Penal Parte Especial Esquematizado*. Volume II. 6ª Edição. São Paulo: Editora Saraiva. 2014
- MELO, Nehemias Domingos de. *Lições de Direito Civil*. Teoria Geral. Volume I. 1ª Edição. São Paulo: Editora Atlas. 2014.
- MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Ganet. *Curso de Direito Constitucional*. 7ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.
- MORAIS, Alexandre de. *Direito Constitucional*. São Paulo: Atlas. 2005.
- PESSINI, Leo. *Eutanásia: por que abreviar a vida?* São Paulo. Edições Loyola. 2004.
- PESSINI, Leo. *Eutanásia: por que abreviar a vida?* São Paulo. Edições Loyola. 2004
- PRESTES JÚNIOR. Luis Carlos Leal, RANGEL Mary. *Prontuário Médico e suas Implicações Médico-Legais na Rotina do Colo-Proctologista*. Revista Brasileira Coloproctologista. 2007.
- POLICASTRO, Décio. *Erro Médico e suas conseqüências jurídicas*. 4ª Edição. Revista, ampliada e atualizada. Belo Horizonte: Del Rey. 2013.
- RAEFFRAY, Ana Paula Oriola. *Direito da saúde de acordo com a Constituição Federal*. São Paulo: Quartier Latin, 2005.
- REALE, Miguel. *Paradigmas da Cultura Contemporânea*. São Paulo: Saraiva. 1999.
- RODRIGUEZ NETO, Eleutério. *Saúde: promessas e limites da Constituição*. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2003.
- SARMENTO, Daniel. *Livres e Iguais Estudos de Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006.
- SOUTO, Yama Pinto. *Direito Médico – implicações éticas e jurídicas na Prática Médica*. 1ª edição, Editora Lúmen Juris: Rio de Janeiro. 2009.

SOUZA NETO, Claudio Pereira; SARMENTO, Daniel. *Direitos Sociais*. Fundamentos, Judicialização e Direitos Sociais em espécie. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

STOCO, Rui. *Tratado de Responsabilidade Civil. Doutrina e Jurisprudência*. 7ª Edição. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. 2007.

TARTUCE, Flavio. Direito Civil. *Lei de Introdução e Parte Geral*, Volume 1. Série Concursos Públicos. 5ª Edição. São Paulo: Método. 2009.

WANSSA, Maria do Carmo Demasi. *Autonomia versus beneficência*. Revista Bioética. Volume 19. Ano 1. 2011. Disponível em: [http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista\\_bioetica/article/view/611/627](http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/611/627). Acesso em 03 de julho de 2013.

### **Gianelli Barbosa Rodrigues**

Advogada e Professora Universitária.  
Mestre em Ensino em Ciências da Saúde e do Meio Ambiente do Centro Universitário de Volta Redonda - UniFOA. Pós-graduada em Direito Público pela Universidade Veiga de Almeida. Atualmente é professora do Centro Universitário de Volta Redonda (UniFOA). Tem experiência na área de Direito Privado com ênfase em Direito Civil e Empresarial.

### **Júlio Cesar Soares Aragão**

Médico e Professor Universitário.  
Mestre em Saúde da Mulher e da Criança pela Fundação Oswaldo Cruz (1999) e Doutor em Saúde Coletiva pela UERJ (2007). É Coordenador do Curso de Medicina do Centro Universitário de Volta Redonda desde 2008.