FACULDADE DE DIREITO E CIÊNCIAS SOCIAIS DO LESTE DE MINAS - FADILESTE

GABRIEL FILIPE RESENDE

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO DIANTE DO ERRO

REDUTO
2021

GABRIEL FILIPE RESENDE

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO DIANTE DO ERRO

Trabalho de Curso apresentado à Faculdade de Direito e Ciências Sociais do Leste de Minas - FADILESTE como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Professor Orientador: Aluer Baptista Junior

REDUTO
2021

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO DIANTE DO ERRO

Gabriel Filipe Resende

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso trata da responsabilidade civil do médico diante do erro. Com isto, o trabalho aborda fundamentalmente a responsabilidade civil do médico no que diz respeito aos danos morais e materiais decorrentes de erro em sua atuação. A escolha do tema se justifica por conta do aumento de números de ações decorrentes de erro médico, demonstrando a demanda que a área possui para o profissional da área do Direito que decide atuar neste campo. Neste sentido, o trabalho buscará responder ao seguinte questionamento: Qual a responsabilidade civil do médico diante do cometimento de um erro em seu atendimento, procedimento cirúrgico e prescrição de remédios? Como objetivo geral, o trabalho busca estudar a responsabilidade imposta pelo Direito Civil ao médico que cometa algum erro em determinado procedimento por ele desempenhado. Enquanto seus objetivos específicos são o estudo da natureza jurídica e contratual dos serviços médicos; a espécie de obrigação do médico no desempenho de suas funções; a imprudência, negligência e imperícia na atuação médica; e o erro grosseiro e escusável do médico. Para atingir os objetivos propostos, o trabalho se desenvolve a partir de uma pesquisa bibliográfica, expositiva, onde serão analisados posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais acerca do tema, bem como o Código Civil, no que diz respeito à responsabilidade civil, e também com a utilização de autores renomados na área.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil. Médico. Erro.

ABSTRACT

This course conclusion work deals with the physician's civil liability in the face of error. With this, the work fundamentally addresses the physician's civil liability with regard to moral and material damages resulting from an error in their performance. The choice of theme is justified by the increase in the number of lawsuits resulting from medical error, demonstrating the demand that the area has for the legal professional who decides to work in this field. In this sense, the work will seek to answer the following question: What is the physician's civil liability in the face of an error in their care, surgical procedure and prescription of medications? As a general objective, the work seeks to study the responsibility imposed by Civil Law on the physician who commits an error in a certain procedure performed by him. While its specific objectives are the study of the legal and contractual nature of medical services; the kind of obligation of the doctor in the performance of his functions; recklessness, negligence and malpractice in medical practice; and the doctor's gross and excusable error. To achieve the proposed objectives, the work is developed from a bibliographical, expository research, where doctrinal and jurisprudential positions on the subject will be analyzed, as well as the Civil Code, with regard to civil liability, and also with the use of renowned authors in the field.

Keywords: Civil Liability. Doctor. Mistake.

1 INTRODUÇÃO

O Direito deve estar em constante evolução, sob pena de tornar-se ineficaz diante das relações jurídicas existentes entre os indivíduos na sociedade, além de ser moldado de acordo com a realidade cuja qual regulamenta.

Desde os primórdios da civilização os humanos passaram a desenvolver técnicas de diagnósticos, tratamento e cura para os mais diversos males de saúde. Em certo período, indivíduos que detinham certo conhecimento em medicina eram venerados. Contudo, a sociedade evoluiu, e com ela, evoluiu também a forma de tratamento dispensada a profissionais liberais (incluindo-se ai também os médicos), em especial a partir do momento que a própria sociedade passou a ter mais consciência de seus direitos como consumidora.

Diante da evolução da medicina, em conjunto com o avanço científico sucedido nas últimas décadas, a chance de ocorrem erros médicos acabou aumentando, haja vista o aumento da quantidade de tratamentos, colocando em situações opostas o paciente que teve algum tipo de lesão, e do outro lado, um profissional que, como todo ser humano, é suscetível a erros.

Desta forma, é imperioso analisar a Responsabilidade Civil dos médicos diante de possíveis erros, seguindo determinações previstas pela Constituição Federal de 1988, Código de Defesa do Consumidor (Lei nª 8.078, de 11 de setembro de 1990) e o Código de Ética da Medicina.

Assim, o trabalho abordará fundamentalmente a responsabilidade civil do médico no que diz respeito aos danos morais e materiais decorrentes de erro médico. A escolha do tema se justifica por conta do aumento de números

de ações decorrentes de erro médico, demonstrando a demanda que a área possui para o profissional da área do Direito que decide atuar neste campo.

Neste sentido, o trabalho buscará responder ao seguinte questionamento: Qual a responsabilidade civil do médico diante do cometimento de um erro em seu atendimento, procedimento cirúrgico e prescrição de remédios?

Como objetivo geral, o trabalho se propõe a analisar a responsabilidade imposta pelo Direito Civil ao médico que cometa algum erro em determinado procedimento por ele desempenhado.

Como objetivos específicos, o trabalho buscará estudar a natureza jurídica e contratual dos serviços médicos; a espécie de obrigação do médico no desempenho de suas funções; a imprudência, negligência e imperícia na atuação médica; e o erro grosseiro e escusável do médico.

O trabalho se desenvolverá a partir de uma pesquisa bibliográfica, expositiva, onde serão analisados posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais acerca do tema. Com o estudo do Código Civil, no que diz respeito à responsabilidade civil, e também com a utilização de autores Maria Helena Diniz, Silvio de Salvo Venosa e Antônio Elias Queiroga.

2. A NATUREZA CONTRATUAL DOS SERVIÇOS MÉDICOS

É sabido que o homem possui diversos deveres e imposições diante da vida social e política, ou seja, obrigações advindas da vida em sociedade. Atualmente, determinadas relações jurídicas surgem de acordos ajustados de maneira livre, para atender os interesses das partes envolvidas, criando,

recebendo e adimplindo prestações; enquanto outras relações surgem da própria legislação, que obrigada o indivíduo a se manter dentro de uma determinada norma jurídica reguladora.

Todo e qualquer direito diz respeito a uma obrigação, a um dever jurídico. A importância das obrigações é concentrada em duas vertentes diferentes: no que diz respeito à generalidade das obrigações e na quantidade de relações jurídicas estabelecidas entre as pessoas.

De acordo com Luiz Antônio Scavone Junior (2000, p. 04)

> Obrigação pode ser definida como o vínculo jurídico transitório, que irá extinguir-se com o cumprimento da obrigação, onde um devedor (sujeito passivo) se obriga a fazer, dar ou não fazer determinada coisa (prestação) em favor de um credor (sujeito ativo), sob coima de responder com seus bens pelo adimplemento, mais eventuais perdas e danos.

Através da apresentação dessa definição, pode-se citar os elementos que caracterizam a obrigação, como bem ensina Julia Magalhães Angelim (2018, p. 32):

> a) Elemento subjetivo: são as partes na relação obrigacional, o credor e o devedor; b) Elemento objetivo: é a obrigação propriamente dita, a prestação a ser cumprida; c) Vínculo jurídico: o liame que une sujeito ativo e passivo, possibilitando o credor exigir o devedor, mesmo que coercitivamente através do Estado.

A lei é a principal fonte de obrigações, ou seja, é a lei que determina as obrigações oriundas da vida em sociedade. Além disso, importante destacar que, para que uma obrigação seja válida, é importante que ela seja lícita, em outras palavras, a obrigação não pode ser defesa em lei.

Destaca-se ainda que a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso II traz a seguinte redação:

> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de

> qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]
> II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.[1] (BRASIL, 1988, p. s. n.)

2.1. A NATUREZA JURÍDICA DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS

Nas palavras de Julia Magalhães Angelim (2018, p. 33),

> A responsabilidade do médico, pelo Código Civil vigente e pelo Código de Defesa do Consumidor, é a subjetiva – dependente de culpa. Desde o diagnóstico laboratorial ou clínico o médico assume responsabilidade, uma vez que a medicação inadequada ou a identificação errada da doença podem trazer ao paciente danos irreversíveis.

Atualmente, a doutrina entende que o caráter contratual dessa responsabilidade pode ser discutido, mas afasta a responsabilidade extracontratual. Mas destaca-se que nas duas formas de responsabilidade, não existe diferente quanto sua natureza, e independente da responsabilidade, ambas possuem o dever de indenizar.

Segundo Nehemias Domingues de Melo (2014, p. 75),

> A discussão doutrinária acerca da responsabilidade extracontratual dos serviços médicos em muito foi alimentada pelo fato de o Código Civil [...] ter regulado a responsabilidade médica no capítulo que trata da responsabilidade civil por ato ilícito (art. 1545 do CC de 1916 e art. 951 do CC 2002), contudo isso não altera a relação estabelecida entre médico e seu paciente, porquanto, muitas das vezes, haverá de fato um contrato seja tácito, verbal ou mesmo escrito.[2]

Na prestação de serviço médico poderá existir um contrato, mesmo que tácito, especialmente no que diz respeito à prestação do serviço. O objetivo vislumbrado nessa modalidade de contrato, que é a cura do paciente, não depende exclusivamente do profissional médico, mas também de uma

---

[1] Supressão nossa
[2] Supressão nossa

atuação direta ou indireta do paciente. Assim, se o médico provar que atuou com dedicação, esforço e zelo, estará cumprindo sua parte no contrato, e se mesmo assim o paciente não se curar, não haverá que se falar em inadimplemento por parte do profissional da saúde, tendo em vista que a obrigação é de meio, e não de resultado.

Dessa forma, pode-se dizer que o contrato é bilateral, de trato sucessivo, oneroso e, na maior parte das vezes, *intuito personae.*

José de Aguiar Dias (1994, p. 282) ensina que: "[...] a responsabilidade médica é de natureza contratual, porém as ações contratuais e extracontratuais conduzem ao mesmo resultado e a confusão entre as duas espécies é falta meramente venial".[3]

É importante destacar que, mesmo em um contrato celebrado com um hospital, ainda assim haverá um contrato de prestação de serviço de natureza complexa, tendo em vista que o paciente poderá ser atendido por qualquer dos profissionais de saúde que esteja disponível, além de especialistas que podem se fazer necessário durante o atendimento.

2.2. OBRIGAÇÃO DE MEIO E OBRIGAÇÃO DE RESULTADO

Nas palavras de Nehemias Domingos de Melo (2014, p. 77),

> Questão que suscita acalorados debates é a que diz respeito à inversão do ônus da prova nas ações que visam ressarcimento em face de danos decorrentes da atividade dos profissionais liberais. Nesta seara assume grande importância a discussão quanto a ser de meio ou de resultado a obrigação assumida pelo profissional liberal.

No que diz respeito ao profissional que fornece o serviço, este se

[3] Supressão nossa

obriga a utilizar seus conhecimentos técnicos, objetivando atingir um resultado específico em favor do seu contratante, e assim, estamos diante de uma obrigação de meio.

De acordo com Julia Magalhães Angelim (2018, p. 34), “Nesse caso, não sendo obtido o objetivo final do contrato, o lesado tem o ônus de provar que o profissional não agiu com os cuidados exigidos para a realização do contratado, não atingindo, portanto, o resultado”.

Já o profissional que assume que uma certa finalidade será alcançada e se compromete com isso, através de um contrato, ou seja, se compromete com o resultado final da empreitada, caracteriza uma obrigação de resultado. Para que surja a obrigação do profissional indenizar o contratante, por não ter alcançado o resultado, o consumidor deve apenas demonstrar que o objetivo final não foi alcançado. Presume-se então a culpa e o ônus probatório passa a ser integralmente do profissional, que deverá demonstrar que utilizou-se de sua perícia, de maneira prudente e diligente, mas que não atingiu seu objetivo por conta de caso fortuito ou força maior.

De acordo com Julia Magalhães Angelim (2018, p. 35), “Em regra, o posicionamento majoritário da doutrina e jurisprudência entende que as condições da obrigação de meio serão aplicadas ao profissional médico”.

Contudo, algumas regras da obrigação de resultado, como em certas cirurgias plásticas e exames laboratoriais podem ser aplicadas, como se observa:

> APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - CIRURGIA PLÁSTICA - ERRO MÉDICO - OBRIGAÇÃO DE RESULTADO - INEXISTÊNCIA DE NEXO CAUSAL - DEVER DE INDENIZAR AUSENTE. - Ao dever de indenizar impõe-se ocorrência de ato ilícito, nexo causal e dano, nos termos em que estatuídos nos

> arts. 927, 186 e 187 do CC/02, - Nos casos de cirurgia plástica, a obrigação do médico é de resultado, haja vista a expectativa do paciente em modificar esteticamente parte de seu corpo que não lhe agrada. (BELO HORIZONTE, 2017, p. s. n.)

Diante da expectativa do paciente em mudar esteticamente parte do seu corpo que não lhe agrada, como no caso de uma cirurgia plástica que visa o embelezamento, a obrigação do médico poderá ser de resultado.

Nas palavras de Julia Magalhães Angelim (2018, p. 35), "[...] caberá indenização por danos morais e materiais ao paciente que teve resultado diverso ou pior ao natural anterior caso estejam presentes os requisitos da responsabilidade civil – conduta do agente, dano e nexo causal".[4]

Já em cirurgias reparadoras, que têm como objetivo solucionar problemas natos ou deformidades oriundas de acidentes, o cirurgião terá responsabilidade de meio, tendo em vista que será obrigado a empregar sua técnica para eliminar ou corrigir determinado defeito.

Nohemias Domingos de Melo (2014, p. 81) entende que

> A lógica que justifica esse tratamento jurídico diferenciado se assenta no fato de que na cirurgia plástica de embelezamento, o paciente é saudável e pretende com a intervenção melhorar a sua aparência; já na cirurgia reparadora, o que o paciente busca é a correção de lesões congênitas ou mesmo adquiridas.

3. A RESPONSABILIDADE CIVIL MÉDICA

De acordo com o entendimento de Antônio Elias Queiroga (2007, p. 74),

> A natureza jurídica da responsabilidade civil médica foi alvo, durante muito tempo, de constantes discussões. Isso porque o erro médico era classificado pelo Código Civil de 1916, em seu artigo 1545, como ato ilícito. Desse modo, uma vez que a conduta danosa era derivada de ato ilícito, entendia-se que a

[4] Supressão nossa

> natureza jurídica da responsabilidade civil médica era puramente extracontratual, ou seja, é a que não deriva do contrato.

Contudo, essa definição da prática médica como sendo de natureza jurídica extracontratual possuía um erro de aplicação, como bem esclarece Fabrício Matielo (2001, p. 85),

> [...] isso ocorria porque, em possuindo a ação médica a natureza delitual, seria necessária a comprovação do ilícito penal ou, ao menos, que o profissional procedeu inobservando as práticas obrigatórias que deveriam ser seguidas por ele, o que, na prática, era praticamente impossível ao paciente.[5]

Entretanto, o passou a ser tratado como um profissional que presta um serviço, e está sujeito a direitos e obrigações. Dessa forma, com a promulgação do Código de Defesa do Consumidor, a ideia de que a prática médica era uma atividade de natureza extracontratual passou a ser superada.

Assim, verifica-se que, se um indivíduo busca atendimento com um médico de sua confiança, estariam as partes estabelecendo um contrato de prestação de serviços, com obrigações para as duas partes.

Segundo Antônio Elias Queiroga (2007, p. 76),

> A responsabilidade civil do médico tem natureza contratual quando originária de um vínculo jurídico preexistente, derivando de um contrato livremente convencionado entre paciente e profissional, em que há uma prévia obrigação firmada entre as partes. Para o autor, essa obrigação, na maioria das vezes, é celebrada de forma tácita, comumente resultante de relações privadas, quando o profissional é livremente escolhido, contratado e pago pelo cliente. Entende o autor que, nesses casos, não é necessário haver a ilicitude do ato causador do dano, bastando apenas que a obrigação resultante do acordo prévio firmado pelas partes tenha sido descumprido por parte do médico.

Contudo, mesmo que a corrente doutrinária majoritária entenda que a responsabilidade civil do médico é de natureza contratual, ainda existe certa

---

[5] Supressão nossa

discussão acerca do tema, tendo em vista que a natureza de sua responsabilidade civil é relativa à função que exerce.

Dessa maneira, parte da doutrina é adepta da ideia de que a obrigação resulta de um acordo entre as partes, onde o paciente busca o médico por vontade própria, e por isso teria natureza contratual. Contudo, de acordo com esse mesmo entendimento, em certas situações onde não existe um acordo entre paciente e médico, como nos casos de intervenções de emergência, a responsabilidade civil do médico é de natureza extracontratual.

Silvio de Salvo Venosa (2003, p. 96) possui esse entendimento, e explica que "[...] a atividade múltipla do médico não pode ficar presa exclusivamente no plano contratual".[6] Isso acontece porque de acordo com o mesmo autor, "[...] quando o médico age unilateralmente com fim de tratar alguém, sua responsabilidade seria derivada da conduta e não do contrato, tendo portanto, natureza extracontratual".[7] (VENOSA, 2003, p. 96)

Sílvia Vassilieff (2009, p. 96) entende que:

> Ainda que haja a predominância da natureza contratual, já que geralmente há a manifestação de vontade do paciente, há alguns casos excepcionais em que a responsabilidade do médico é extracontratual. Essas situações, estariam presentes, conforme o autor, quando houvesse casos onde as circunstâncias impossibilitavam a manifestação de vontade do paciente, ou ainda quando a responsabilidade do médico fosse derivada de ato ilícito, contrário à lei ou a estatuto que regulamenta a profissão.

Nessa senda, há uma parte da doutrina que entende que as obrigações do médico serão sempre derivadas do contrato, apenas se diferenciando na comprovação da culpa, nos casos onde não há autorização

---

[6] Supressão nossa
[7] Supressão nossa

do médico e apenas uma ação unilateral do paciente. Entretanto, de acordo com essa corrente, a culpa é relativa à obrigação assumida pelo médico no contrato, podendo a responsabilidade do profissional ser subjetiva ou objetiva, a depender da obrigação assumida. Neste caso, o entendimento de Maria Helena Diniz (2007, p. 303) é no sentido:

> A responsabilidade do médico é contratual, por haver entre o médico e seu cliente um contrato, que se apresenta como uma obrigação de meio, por não comportar o dever de curar o paciente, mas de prestar-lhe cuidados conscienciosos e atentos conforme os progressos da medicina. Todavia, há casos em que se supõe a obrigação de resultado, com sentido de cláusula de incolumidade, nas cirurgias estéticas e nos contratos de acidentes. Excepcionalmente a responsabilidade do médico terá natureza delitual, se ele cometer um ilícito penal ou violar normas regulamentares da profissão.

Com isso, esse entendimento parece o mais correto, tendo em vista que entende que a obrigação nascida da relação entre médico e paciente é sempre de natureza contratual, mesmo que decorrente de uma situação onde o paciente não consente com o atendimento de maneira expressa. Ou seja, de acordo com essa corrente doutrinária, a discussão se trata apenas acerca da presunção ou não de culpa.

Conforme essa corrente, a responsabilidade aplicada ao médico é, via de regra, a responsabilidade subjetiva. Esta requer a prova da culpa, a qual ocorrerá pelo ônus do ofendido, que, para Miguel Kfouri Neto (2010, p. 26) se dá independente da natureza do contrato: “Nesses casos, somente responderá pelos danos causados se restar comprovado que o médico agiu com culpa nas modalidades de imprudência, negligência e imperícia”.

Nas palavras de Luiz Claudio Silva (2009, p. 154),

> O médico está sujeito ao dever de prestar seus serviços com eficiência e qualidade, buscando sempre atender as

> necessidades dos pacientes, os quais objetivam a cura, ou, ainda, em casos onde não é possível a obtenção da cura, que seja verificado se este procedeu da melhor forma possível, buscando garantir o bem-estar físico de seus pacientes. Quando estes deveres não forem cumpridos por incorrer o profissional em negligência, imprudência ou imperícia, causando dano ao paciente, ser-lhe-á imputado a responsabilidade civil para obrigá-lo a reparar o dano material ou moral causado ao paciente.

Assim, a responsabilidade civil do médico seria de maneira predominante subjetiva, tendo em visa que o profissional não está comprometido com a cura do paciente, e por isso só poderia ser responsabilizado se houvesse a comprovação de falha na execução de seus serviços.

Entretanto, é importante destacar que a natureza jurídica da responsabilidade civil do médico é sempre contratual, exceto em casos onde a presunção ou não da culpa, sendo então tratada como objetiva ou subjetiva, dependendo do caso concreto.

3.1. RESPONSABILIDADE DO MÉDICO E A CULPA PROVADA

Sabe-se então que o médico se compromete em prestar um serviço com atenção e em concordância com as técnicas científicas adequadas, pois além de buscar um resultado específico, o médico deve se atentar à aplicação das técnicas disponíveis de maneira correta, caracterizando-se por uma natureza contratual com uma típica obrigação de meio.

Enquanto profissionais liberais, a responsabilidade civil dos médicos, enquanto estiverem no exercício de sua profissão, deve ser comprovada através da verificação da culpa por meio de seus três elementos, a imprudência, a negligência e a culpa, nos termos do artigo 14, § 4º, da Lei nº

8.087, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor):

> 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. [...] § 4° A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa.[8] (BRASIL, 1990, p. s. n.)

E também do artigo 951, do Código Civil:

> Art. 951. O disposto nos arts. 948, 949 e 950 aplica-se ainda no caso de indenização devida por aquele que, no exercício de atividade profissional, por negligência, imprudência ou imperícia, causar a morte do paciente, agravar-lhe o mal, causar-lhe lesão, ou inabilitá-lo para o trabalho. (BRASIL, 2002, p. s. n.)

Existe certo questionamento acerca desse tratamento jurídico oferecido aos profissionais liberais. Na atuação do médico, diversos fatores externos podem impactar o serviço prestado, tendo em vista que o resultado final obtido não depende única e exclusivamente da competência ou esforço do profissional.

Percebe-se então que o contrato médico não é igual ao contrato de empreitada ou outro qualquer. Mesmo que o médico seja extremamente cuidadoso, não pode ser responsabilizado totalmente pela cura – ou morte – do paciente, haja vista que outros fatores podem incidir no tratamento, e cada paciente reage de uma forma diferente.

Contudo, não suficiente a obrigação do médico ser de meio, e não de resultado, o profissional ainda deve comprovar que aplicou de maneira correta os procedimentos que poderiam ser utilizados no caso concreto, e só não fez nada mais por conta da impossibilidade de fazê-lo.

---

[8] Supressão nossa

Dessa forma, é claro o motivo pelo qual a legislação pátria abre uma exceção aos casos dos profissionais liberais, que encarrega o lesado de comprovar que o profissional agiu de maneira incorreta (seja por ação ou omissão). Deve então o magistrado analisar cada caso concreto, verificando o nexo causal entre o método aplicado pelo profissional médico e o dano propriamente dito, para decidir se cabe – ou não – indenização ao lesado.

3.2. IMPRUDÊNCIA, NEGLIGÊNCIA E IMPERÍCIA

O dano é um prejuízo sofrido por alguém, podendo ocorrer em uma relação jurídica – como quando alguém tira vantagem de outrem de maneira dolosa ou culposa – ou em acidentes – que se caracteriza por danos morais ou materiais sofridos pela vítima.

No que diz respeito à relação ente consumidor e fornecedor, é preciso ter muita atenção para que não se caracteriza algum dano moral ou material à parte hipossuficiente.

Quando se fala em imprudência, refere-se à falta de atenção, ou um descuido durante uma ação perigosa. No caso do médico, esta se caracteriza quando o mesmo atua sem respeitar as cautelas necessárias, precipitando-se.

O médico – talvez até mais que outros profissionais – deve agir com prudência, tendo em vista que está lidando com bens jurídicos de grande importância, que é a saúde e a vida humana. Como um exemplo nítido de médico imprudente, tem-se o profissional que libera um paciente que tenha sofrido algum acidente e que deveria permanecer em observação no hospital, e venha a falecer em seguida.

Já no que tange à negligência, esta se perfaz na inobservância de determinados cuidados e técnicas aplicáveis ao paciente. Além disso, pode se caracterizar por alguma conduta negativa, onde o profissional é omisso ou atua de maneira menos intensa do que as circunstâncias exijam.

O médico negligente é aquele que realiza apenas um exame clínico de maneira superficial ao paciente, prescrevendo medicamentos errados com fundamento neste simples exame, ou até mesmo o médico que não informa ao seu paciente seu quadro clínico verdadeiro.

Acerca da imperícia, existe uma vertente doutrinária que entende ser difícil comprovar que o médico é imperito em sua profissão, tendo em vista que recebeu um diploma de uma universidade, que o habilitou legalmente à prestar o trabalho médico. Contudo, a maior parte da doutrina, e também da jurisprudência, entende que não é tão difícil assim comprovar a imperícia do profissional médico.

Observa-se no julgado abaixo o reconhecimento da imperícia e da imprudência na atuação médica:

> PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. ERRO MÉDICO. PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA E DE DECADÊNCIA AFASTADAS. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO CONSUMERISTA. ATIVIDADE MEIO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. COMPROVAÇÃO DE NEXO CAUSAL. CONSTATAÇÃO DE IMPERÍCIA E IMPRUDÊNCIA. MÉDICOS RESIDENTE E PRECEPTOR. CULPA E DANO COMPROVADOS. APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDA E NÃO PROVIDA. 1. Sendo o médico responsável pelo atendimento da paciente, e não havendo qualquer indício que possa afastar a sua legitimidade para figurar no polo passivo da demanda, deve o profissional responder aos fatos que lhe são imputados. 2. Em se tratando de pretensão de reparação de danos causados na relação médico-paciente, deve ser aplicado o disposto no art. 27 do Código de Defesa do Consumidor, visto se tratar de relação consumerista. 3. A responsabilidade pessoal do médico é subjetiva e, por conseguinte, deve ter provada a culpa, pois incidente o § 4º do art. 14 do CDC. Há de

> se estabelecer um liame entre a ação ou omissão culposa do profissional e o dano sofrido pelo paciente, pois caso demonstrado que o médico não foi o causador do dano, desobrigado está de repará-lo. 4. Constatando nos documentos relativos ao prontuário da paciente, a fratura no membro correto, não há que se falar em erro do prontuário a ensejar o descuido perpetrado pelo profissional médico. 5. É de sua responsabilidade a verificação exata do problema, agindo o médico residente com imperícia, e de forma imprudente ao iniciar procedimento cirúrgico sem a devida acuidade. 6. Ressalte-se que na qualidade de médico residente, que ainda não tem a sua formação completa, deve ser este acompanhado, obrigatoriamente, por um profissional experiente, nos termos da Lei de Residência Médica e na Resolução RNRM n. 04/78. 7. Patente o dever de diligenciar no sentido de prestar de forma responsável e consciente o serviço médico, dissipando quaisquer dúvidas possivelmente existentes, diante da complexidade do caso, exigindo, para tanto, preparo e bom senso. 8. Configurado o nexo causal entre o fato e os danos causados à parte autora, devidamente comprovados, resta claro o dever de indenizar, sendo imperiosa a manutenção da sentença condenatória proferida em primeiro grau. 9. Apelação Cível conhecida e não provida. (TERESINA, 2013, p. s. n.)

3.3. ERRO GROSSEIRO E ERRO ESCUSÁVEL

O erro grosseiro se caracteriza como uma forma imprecisa, incapacitante e inadvertida de quem comete um erro desavisado, por conta das condições profissionais mínimas para o desempenho da função, como o ginecologista que contamina uma paciente por falta de assepsia dos utensílios médicos.

Sobre o tema, Irany Novah Moraes (2003, p. 438) entende que

> O erro mais grotesco de que tomei conhecimento em toda bibliografia que tenho lido todos esses anos foi o do médico do fim do século XIX que, ao operar um doente, deixou cair seu pincenez na cavidade peritoneal e, como sem ele tinha dificuldade de visão, não o encontrou. Seus óculos foram encontrados na autopsia feita no dia seguinte.

É certo que os erros acontecem em qualquer função e exercício profissional. No que diz respeito aos médicos, por lidarem com vidas humanas,

o erro acaba sendo mais tocante. Contudo, por vezes os erros serão escusáveis, pois o profissional não pode ser responsabilizado quando algum acidente acontecer durante o exercício regular d sua profissão. Dessa forma, o erro escusável se trata daquele que decorre de contingências naturais e limitadas pela medicina, não podendo os médicos serem responsabilizados.

Dessa forma, existe o erro, porém não poderia ser o médico responsabilizado, pois é comum à profissão ou conduta humana. A título de exemplo, pode-se imaginar um doente que não colabora com o processo correto de diagnóstico ou com o tratamento.

O erro de diagnóstico não pode ser um indício de culpa do médico, a não ser que seja extremamente grosseiro. Quando se tratar de uma imperfeição da própria ciência médica, o erro profissional não necessariamente implicará no dever de indenizar, desde que o médico tenha empregado de maneira correta os conhecimentos e técnicas científicas.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho de conclusão de curso buscou estudar a responsabilidade civil do médico diante do erro. Com isto, o trabalho abordou fundamentalmente a responsabilidade civil do médico no que diz respeito aos danos morais e materiais decorrentes de erro em sua atuação. A escolha do tema se justificou por conta do aumento de números de ações decorrentes de erro médico, demonstrando a demanda que a área possui para o profissional da área do Direito que decide atuar neste campo.

Estipulou-se como objetivos específicos para o desenvolvimento da

pesquisa, o estudo da natureza jurídica e contratual dos serviços médicos; a análise da espécie de obrigação do médico no desempenho de suas funções; a imprudência, negligência e imperícia na atuação médica; e o erro grosseiro e escusável do médico.

Isto posto, o trabalho iniciou estudando a natureza contratual dos serviços médicos, passando para a análise da natureza jurídica da prestação dos serviços médicos, constatando que a relação entre paciente e médico é regida por um contrato, mesmo que tácito, regulamentando a prestação do serviço médico. O objetivo vislumbrado nessa modalidade de contrato, que é a cura do paciente, não depende exclusivamente do profissional médico, mas também de uma atuação direta ou indireta do paciente.

Passou-se então para a análise das espécies de obrigação (de meio e de resultado) previstos pelo Código Civil brasileiro, relacionando-as à atuação do médico.

Assim, adentrou-se de fato no tema, estudando a responsabilidade civil médica, e a culpa provada, onde ressalta-se, é dever do magistrado analisar cada caso concreto, verificando o nexo causal entre o método aplicado pelo profissional médico e o dano propriamente dito, para decidir se cabe – ou não – indenização ao lesado.

Além disso, abordou-se também a imprudência, negligência e imperícia do médico em sua atuação, bem como o erro grosseiro e o erro escusável em sua atuação como profissional da medicina.

De todo o exposto, conclui-se que, se o médico provar que atuou com dedicação, esforço e zelo, estará cumprindo sua parte no contrato, e se mesmo

assim o paciente não se curar, não haverá que se falar em danos causados pelo profissional da saúde, tendo em vista que sua obrigação é de meio, e não de resultado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANGELIM, Julia Magalhães. **Responsabilidade Civil por erro médico: uma análise da vulnerabilidade do profissional de saúde.** 2018. Disponível em: https://pantheon.ufrj.br/bitstream/11422/5641/1/JMAngelim.pdf. Acesso em: 9 de set. de 2021.

BELO HORIZONTE. **Tribunal de Justiça do estado de Minas Gerais Apelação Cível 10024100638816001 MG.** Apelação Cível. Ação indenizatória por danos morais, materiais e estéticos. Cirurgia plástica. Obrigação de resultado. Erro médico. Inexistência. Procedimento cirúrgico. Execução correta. Reparação civil. Impossibilidade. Relatora: Juliana Campos Horta, 25 de janeiro de 2017. Acesso em: 09 de set. de 2021.

BRASIL. [Código Civil (2002)]. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** DF: Presidente da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 23 de jul. de 2021.

BRASIL. [Constituição Federal (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** DF: Presidente da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 06 de set. de 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.** Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. DF: Presidente da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 7 de jul. de 2021.

DIAS, José de Aguiar. **Da Responsabilidade Civil.** Rio de Janeiro: Forense. 1994.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro: responsabilidade civil.** São Paulo: Saraiva, 2007.

KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MATIELO, Fabrício. **Responsabilidade Civil do médico.** Porto Alegre: Sagra Luzzato, 2001.

MELO, Nehemias Domingos de. **Responsabilidade Civil por Erro Médico: Doutrina e Jurisprudência.** São Paulo: Atlas, 2014.

MORAES, Irany Novah. **Erro Médico e Justiça.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

QUEIROGA, Antônio Elias. **Responsabilidade Civil e o novo Código Civil.** Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antônio. **Obrigações: Abordagem Didática.** São Paulo: Juarez de Oliveira, 2000.

SILVA, Luiz Claudio. **Responsabilidade Civil: teoria e prática das ações.** Rio de Janeiro: GZ, 2009.

TERESINA. **Tribunal de Justiça do Piauí TJ-PI Apelação Cível AC 201200010055374 PI.** Processo Civil. Apelação Cível. Erro Médico. Preliminares de Ilegitimidade Passiva e de Decadência afastadas. Aplicação da Legislação Consumerista. Atividade meio. Responsabilidade Subjetiva. Comprovação de Nexo Causal. Constatação de Imperícia e Imprudência. Médicos residente e preceptor. Culpa e dano comprovados. Apelação Cível conhecida e não provida. Relator Desembargador Fernando Carvalho Mendes, 30 de outubro de 2013. Disponível em: https://tj-pi.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/389493078/apelacao-civel-ac-201200010055374-pi-201200010055374. Acesso em: 7 de out. de 2021.

VASSILIEFF, Sívia. **Responsabilidade Civil dos profissionais da saúde.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 200.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: responsabilidade civil.** São Paulo: Atlas, 2003.