

VALÉRIA FONSECA NIETO

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO, PROFISSIONAL LIBERAL, COMO UM
PRESTADOR DE SERVIÇO AO CONSUMIDOR**

**CURITIBA
2003**

VALÉRIA FONSECA NIETO

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO, PROFISSIONAL LIBERAL, COMO UM
PRESTADOR DE SERVIÇO AO CONSUMIDOR**

**Monografia apresentada à Faculdade de
Direito do Setor de Ciências Jurídicas da
Universidade Federal do Paraná, como
requisito parcial à obtenção do título de
Bacharel em Direito.**

Orientador: Prof. Dr. Elimar Szaniawski

**CURITIBA
2003**

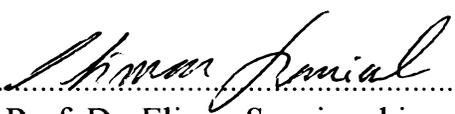
Meu especial agradecimento
a meu marido Alexsandro

TERMO DE APROVAÇÃO

VALÉRIA FONSECA NIETO

RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO, PROFISSIONAL LIBERAL, COMO UM PRESTADOR DE SERVIÇO AO CONSUMIDOR

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito, Faculdade de Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

Orientador: 
Prof. Dr. Elimar Szaniawski


Prof. Ms. Antônio Alves do Prado Filho


Prof. Ms. Carlos Eduardo Pianovski Ruzyk

Curitiba, 22 de setembro de 2003

RESUMO

O médico vem exercendo o seu ofício de forma liberal desde os tempos mais remotos de nossa história. E a responsabilização pessoal também acompanha o trabalho desse profissional desde a sua distante origem. Enquanto, na Roma antiga o médico podia ser punido até mesmo com a morte, por sua eventual imperícia, no último quartel do século XIX e começo do século XX, o médico era visto como uma pessoa amiga da família. Sua relação com paciente era pautada na confiança. Hoje, com a massificação das relações de consumo, os serviços médicos vêm se despersonalizando, e sendo oferecidos no mercado como um tipo de "mercadoria" a ser comprada por quem tiver interesse. Configurando-se assim, em uma relação de consumo que tem como pólos o médico, profissional liberal, fornecedor e o paciente, o comprador, o consumidor dos serviços oferecidos no mercado. Embora o avanço tecnológico tenha posto à disposição do médico uma infinidade de novos aparelhos, bem como, proporcionando-lhe o conhecimento de avançadas técnicas, tais instrumentos só aumentaram a cobrança quanto a qualidade e a segurança dos serviços, por parte da sociedade contemporânea. Dessa forma, o profissional liberal que oferece seus serviços no mercado de consumo é responsável pela adequação, boa fruição e informações claras, no que diz respeito a tais serviços. Todavia, vindo o consumidor a sofrer danos em virtude do consumo de serviços prestados por profissional liberal, para ser ressarcido terá que provar a culpa deste. O que nem sempre é uma tarefa fácil. Entretanto, o Código de Defesa do Consumidor traz novos instrumentos ao ordenamento jurídico, com o objetivo de proteger o consumidor e garantir o seu acesso à justiça sem deixar contudo de preservar a livre iniciativa e a viabilização dos princípios em que se funda a ordem econômica.

SUMÁRIO

TERMO DE APROVAÇÃO	iii
RESUMO	iv
SUMÁRIO	v
1 INTRODUÇÃO	01
2 RESPONSABILIDADE CIVIL: ASPECTOS GERAIS	04
2.1 CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES.....	04
2.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....	05
2.3 RESPONSABILIDADE PENAL E RESPONSABILIDADE CIVIL.....	07
2.4 RESPONSABILIDADE CONTRATUAL E EXTRA CONTRATUAL.....	08
2.5 RESPONSABILIDADE SUBJETIVA E RESPONSABILIDADE OBJETIVA.....	09
2.5.1 Responsabilidade Subjetiva.....	09
2.5.2 Responsabilidade Objetiva.....	11
2.6 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....	12
2.6.1 Ação ou Omissão.....	12
2.6.2 Culpa ou o Dolo do Agente.....	13
2.6.3 Relação de Causalidade.....	14
2.6.4 Dano Experimentado pela Vítima.....	14
2.7 DANOS PATRIMONIAIS E DANOS MORAIS.....	15
3 RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO, PROFISSIONAL LIBERAL	15
3.1 EVOLUÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO.....	16
3.1.1 Primórdios.....	16
3.1.2 Roma.....	16
3.1.3 Egito.....	17
3.1.4 Grécia.....	17
3.1.5 França.....	17
3.2 NATUREZA CONTRATUAL DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO.....	18
3.3 CARACTERÍSTICAS DO CONTRATO MÉDICO.....	19
3.4 SUBSTITUIÇÃO DO PROFISSIONAL CONTRATADO.....	20
3.5 OBRIGAÇÃO DE MEIO E OBRIGAÇÃO DE RESULTADO.....	21
3.6 RELAÇÃO MÉDICO-PACIENTE.....	22
3.7 DIREITOS E DEVERES DO MÉDICO E DO PACIENTE.....	23

3.8 CONSENTIMENTO INFORMADO.....	24
3.9 SIGILO MÉDICO.....	24
3.10 PRONTUÁRIO, DOCUMENTO DO PACIENTE.....	25
3.11 CULPA MÉDICA.....	26
3.12 MODALIDADES DE CULPA.....	28
3.12.1 Imperícia.....	28
3.12.2 Imprudência.....	29
3.12.3 Negligência.....	29
3.13 DANO MÉDICO.....	29
3.13.1 Danos Materiais.....	30
3.13.2 Danos Morais.....	30
3.14 RELAÇÃO DE CAUSALIDADE.....	30
3.15 SEGURO MÉDICO.....	31
4 RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO NO CDC.....	32
4.1 MÉDICO E PACIENTE COMO PÓLOS DE UMA RELAÇÃO DE CONSUMO....	32
4.1.1 Conceito de Consumidor.....	32
4.1.2 Conceito de Fornecedor.....	33
4.1.3 Conceito de Serviço.....	34
4.2 PROFISSIONAIS LIBERAIS PRESTADORES DE SERVIÇO.....	34
4.3 PRESTAÇÃO DE SERVIÇO.....	36
4.4 VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR.....	37
4.5 DIREITOS BÁSICOS DO CONSUMIDOR.....	37
4.5.1 Prevenção de Riscos e Danos.....	38
4.5.2 Informação sobre o Serviço.....	39
4.5.3 Prevenção e Reparação de Danos.....	40
4.5.4 Inversão do Ônus da Prova.....	40
4.6 CULPA NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.....	42
4.7 RESPONSABILIDADE CIVIL DO FORNECEDOR PRIVADO.....	43
4.8 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO CDC.....	43
4.9 RESPONSABILIDADE CIVIL PELO FATO DO PRODUTO E DO SERVIÇO.....	44
4.10 RESPONSABILIDADE DO PRESTADOR DE SERVIÇOS.....	44
4.11 DANO NO FORNECIMENTO DE SERVIÇOS.....	45
4.12 SERVIÇOS DEFEITUOSOS.....	45

4.13 EXCLUDENTE DA RESPONSABILIDADE DO FORNECEDOR DE SERVIÇO	46
CONCLUSÃO	48
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	50

INTRODUÇÃO

Neste trabalho falaremos da responsabilidade civil do médico na condição de profissional liberal fornecedor de serviços ao consumidor.

Para isso, dividiremos nosso trabalho de pesquisa em três momentos: em um primeiro momento, falaremos da responsabilidade civil nos seus aspectos gerais; em um segundo momento, falaremos da responsabilidade civil do médico no âmbito do direito civil clássico; e em um terceiro momento, falaremos da responsabilidade civil do médico à luz do Código de Defesa do Consumidor.

Nessa última parte do trabalho faremos apenas uma abordagem pontual das normas que entendemos mais diretamente influenciar a responsabilidade civil do médico na sua condição de fornecedor de serviços ao consumidor.

Por ser o Código de Defesa do Consumidor bastante amplo, e usar muitas vezes de termos genéricos, não será possível nesse trabalho de graduação um grande aprofundamento dos temas abordados, pois tal atitude tornaria o trabalho por demais extenso o que não é o objetivo do mesmo.

A inspiração para esse trabalho de pesquisa vem da necessidade de entender os institutos jurídicos que regulam a responsabilização do médico, quando da ocorrência de algum dano ao paciente.

Afinal, todos nós por necessitarmos cuidar diariamente de nossa saúde provavelmente seremos, em algum momento de nossas vidas, personagens dessa relação que liga médico e paciente.

Sendo assim, o estudo e a compreensão da matéria referente à citada relação é de grande importância. Principalmente se considerarmos que, o Código de Defesa do Consumidor deu uma nova roupagem ao clássico sistema de indenização por dano causado por profissional liberal.

A necessidade de um sistema normativo de proteção ao consumidor surgiu da crescente massificação do consumo na sociedade contemporânea. O que exigia a criação de normas reguladoras da relação formada entre fornecedor e consumidor. O legislador constituinte, atento a essa realidade, incluiu na Constituição Federal de 1988 o princípio da proteção ao consumidor, a ser regulada por legislação infraconstitucional.

O sistema de proteção ao consumidor prevê a regulação das relações de consumo com o objetivo de garantir a proteção do consumidor, considerado o pólo hipossuficiente dessa relação, sem, contudo, deixar de garantir também a preservação e o respeito aos princípios fundamentais da ordem econômica e da livre iniciativa.

As garantias de proteção ao consumidor estão previstas na Constituição Federal de 1988 no inciso XXXII do art. 5º, que dispõe: “o Estado promoverá, na forma da lei a defesa do consumidor”. A Constituição Federal reza ainda, em seu art. 170 que a ordem econômica se funda na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa e tem como fim assegurar a todos a existência digna, incluindo entre os princípios a serem respeitados o “da defesa do consumidor”. Há ainda no âmbito das Disposições Constitucionais Transitórias o art. 48 que deu ao Congresso um prazo de 180 dias para a criação do Código de Defesa do Consumidor.

A relação de consumo é uma relação jurídica que tem em seus pólos o fornecedor e o consumidor e como objeto um produto ou um serviço oferecido no mercado.

O fornecedor pode ser responsabilizado em decorrência de defeito do produto ou serviço ou por vício nas informações referente aos mesmos.

Sendo a relação estabelecida entre o médico que atua como profissional liberal e o paciente que contrata seus serviços uma relação jurídica de consumo, está a mesma regulada pelo Código de Defesa do Consumidor. Dessa forma, ocorrendo defeito na prestação do serviço ou nas informações, e vindo esse defeito a causar dano ao paciente, fica o médico, na condição de fornecedor, obrigado a reparar.

A mercadização e a crescente especialização dos serviços médicos serviram para alterar a relação de confiança existente entre médico e paciente, este amparado pelas normas de proteção ao consumidor está cada vez mais disposto a cobrar a responsabilização do médico por eventuais danos.

Não há dúvidas de que a responsabilização do causador de um dano, obrigando-o a indenizar o prejuízo derivado de seu ato, é fundamental para garantia do equilíbrio social e para a proteção da vítima.

Sendo a relação jurídica médico-paciente uma prática contratual bastante comum em nossa sociedade normas que regulem os conflitos decorrentes dessa relação são de importância fundamental.

Pois, questões como a apuração da culpa, caracterização do dano sofrido, sigilo médico, acesso ao prontuário, consentimento informado, informações fornecidas, entre outras, são temas que exigem do direito uma constante regulação.

2 RESPONSABILIDADE CIVIL: ASPECTOS GERAIS

2.1 CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

A responsabilização é um instituto que acompanha a humanidade ao longo de sua evolução histórica, adaptando-se no decorrer dessa evolução às necessidades humanas de reparação de danos.

A responsabilidade civil está intimamente ligada à própria história da civilização. Leciona DIAS, que "toda manifestação da atividade humana traz em si o problema da responsabilidade."¹

Responsabilidade é uma palavra, que exprime a idéia de equivalência de contraprestação, de correspondência. Nesse sentido, pode-se afirmar que responsabilidade tem sentido de repercussão obrigacional da atividade do homem.

Como a atividade humana é bastante ampla e infinitamente variável, são também inúmeras as espécies de responsabilidades, variando em conformidade com o campo em que se apresenta o problema, podendo manifestar-se em qualquer esfera juridicamente protegida do sujeito seja, em relações jurídicas de direito público ou privado. Pois, a responsabilidade se manifesta em diferentes planos da atividade humana. Destacando-se no campo da moral e do jurídico. Todavia, a inclusão de um fato em um dos dois campos, obrigatoriamente não o exclui do âmbito do outro.

A responsabilidade dá origem a uma obrigação de reparar decorrente de uma violação da esfera jurídica de outrem, quando dessa violação resultar um dano.

O sujeito age em conformidade com seu juízo de vontade, podendo, inclusive, ultrapassar os limites da legalidade. E ainda que ele pautar seu comportamento nos limites da lei. O homem é sempre responsável pelos seus atos.

Quando a atividade humana é amparada na norma, ou não contraria esta, tem-se a conduta juridicamente permitida, ou não proibida por lei. Já o agir que viola o regulamento normativo é denominado ato ilícito e permite ao lesado buscar junto

¹ DIAS, José de Aguiar. **Da Responsabilidade Civil**. 10 ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p.1.

ao Estado a recomposição do seu patrimônio. Nesse sentido, aquele que causar dano material ou moral a um bem jurídico alheio, quando houver desamparo de excludentes previstas na legislação, fica obrigado a reparar. Pois, comportando-se em desconformidade com as normas jurídicas, o indivíduo assume o risco de ser responsabilizado pelos atos praticados.

Devido a sua grande extensão a responsabilidade civil pode ainda ter origem no fato de outrem, no fato de animais sob guarda, ou no fato das coisas. Pois, caso a teoria da responsabilidade civil ficasse restrita a acontecimentos de ilícitos, grande parte dos atos lesivos ficariam sem possibilidade de indenização por parte do responsável.

A responsabilidade civil decorre da prática de um ato ou de uma omissão, da qual resulte um dano, devendo o autor desse dano suportar as conseqüências do seu procedimento, garantindo-se assim o equilíbrio social.

2.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Para melhor entendimento desse importante instituto jurídico, a responsabilidade civil é necessária se fazer um pequeno relato do desencadear de sua longa e lenta evolução.

A responsabilidade civil, nos primórdios da história da humanidade, não se pautava no elemento culpa. O dano provocava, imediatamente, reação violenta e instintiva por parte do ofendido. Pois, não havia regras, nem limite, dominava a vingança privada. Posteriormente, tal prática foi regulamentada; resultando na pena de Talião, do “olho por olho, dente por dente”. Após, esse período passou a vigorar a “composição”, com a qual, o lesado passara a perceber uma compensação econômica. Já, em um estágio mais avançado, a composição econômica, que era voluntária, passa a ser tarifada pelas autoridades da época, ficando a vítima proibida de fazer justiça com as próprias mãos. Entretanto, é com o advento da *Lex Aquilia*, como um princípio geral regulador da reparação do dano, que a responsabilização ganha maior impulso evolutivo.

As idéias românicas de responsabilidade e de reparação foram aos poucos sendo aperfeiçoadas pelo direito francês, que as retomou, e estabeleceu um nítido princípio geral de responsabilidade civil, abandonando o critério de enumeração de casos de composição obrigatória. Adotando, aos poucos, princípios que influenciaram sensivelmente outros povos. Princípios, como o direito à reparação, sempre que houvesse culpa, mesmo que leve. Separando-se, dessa forma, a responsabilidade civil da responsabilidade penal. Outro importante princípio foi o da existência de uma culpa contratual, desligado da idéia de crime ou de delito, já que era originada da negligência ou da imprudência e ainda decorrente da generalização do princípio aquiliano de que a culpa, ainda que levíssima obriga a indenizar.

DIAS, citando Mazeaud et Mazeaud, nos relata que, em síntese, a evolução da responsabilidade civil no direito romano vai da vingança privada ao princípio de que "a ninguém é lícito fazer justiça com as próprias mãos". E, à medida que se afirma a autoridade do Estado, vai se fazendo uma distinção entre responsabilidade civil e responsabilidade penal, por meio da inserção do elemento subjetivo da culpa².

Ao tomar para si a direção da composição de conflitos, a autoridade pública passou também a punir, substituindo o particular na atribuição de ferir o causador do dano. Pois, passa a ter a noção de que certas lesões, que atingissem o particular, também perturbavam a ordem social, a qual as autoridades se empenhavam em manter. Com o monopólio do poder de punir, agora do Estado, surge a ação de indenização, que tem na *Lex Aquilia* um esboço de princípio geral regulador da indenização do dano³.

As fases evolutivas da responsabilidade civil nos fazem ver com grande nitidez, que a reparação do dano é inspirada na preocupação de harmonia do equilíbrio social, o qual tem no direito um elemento dinamizador. Sendo esse o motivo de até hoje não se ter estabelecido uma teoria unitária e permanente da responsabilidade civil. Pois, tal instituto é extremamente dinâmico; procura adaptar-se, transformando-se na mesma medida em que evolui a civilização. Tornando-se necessário dotar-se de flexibilidade suficiente para que possa oferecer, em qualquer tempo, as ferramentas adequadas ao restabelecimento do equilíbrio abalado pelos

² Ibid, p. 20.

³ Ibid., p. 18.

danos, que se multiplicam na mesma proporção em que surgem novas atividades humanas.

Vemos claramente, pela forma como se dá a evolução dos institutos de reparação do dano, que essa reparação tem como objetivos básicos não só a recomposição do patrimônio da vítima, o qual sofreu uma diminuição em virtude da lesão; mas também, a manutenção da ordem na esfera social. Sendo o homem um ser que vive em sociedade, qualquer abalo na órbita particular de sua vida também refletirá no meio social a que ele pertence.

2.3 RESPONSABILIDADE PENAL E RESPONSABILIDADE CIVIL

Os danos, que turbam a ordem social, são das mais variadas naturezas, podendo atingir, tanto o indivíduo, quanto à coletividade, às vezes, atingindo a ambos. A sociedade reage contra esses fatos, pois eles ameaçam a ordem estabelecida. E reprime o seu autor, com o propósito de impedir que este volte a afetar o equilíbrio social; evitando assim, que outros sejam levados a imitá-lo. É, a partir desse momento, que a responsabilidade jurídica se divide em responsabilidade penal: objetivando reprimir a perturbação social, decorrente da violação da norma penal, exigindo a imputabilidade do agente causador do dano. E em responsabilidade civil que é aquela em que o ato danoso atinge a esfera patrimonial do particular. Todavia, entende DIAS que o ato ao atingir o particular, também afeta o equilíbrio social, pois é o indivíduo parte integrante da sociedade⁴.

Entende, ainda o citado autor, que os fundamentos da responsabilidade penal e da responsabilidade civil são, em essência, os mesmos. Diferenciando-se as duas esferas por meio das condições em que surgem. Pois, para caracterização da responsabilidade penal faz-se necessário a violação de uma norma compreendida na lei; enquanto que a responsabilidade civil surge do simples fato de existir um prejuízo. E ainda, a reparação civil visa reintegrar o prejudicado na situação patrimonial anterior; enquanto a sanção penal não oferece nenhuma possibilidade

⁴ Id.

de recuperação ao prejudicado. Sua finalidade é restabelecer essencialmente à ordem social.

2.4 RESPONSABILIDADE CONTRATUAL E EXTRA CONTRATUAL

Partindo do princípio de que os atos ilícitos criam para o seu autor a obrigação de reparar os danos, a doutrina separa a responsabilidade em duas espécies. Podendo a responsabilidade ser contratual ou extracontratual, esta também chamada delitual ou aquiliana, ou seja, fundada em um ilícito extracontratual.

A responsabilidade contratual é aquela que se origina da falta de cumprimento, ou da mora no cumprimento, de qualquer obrigação, ou de um dever jurídico especial.

A responsabilidade extracontratual é aquela que resulta da violação de um dever genérico de abstenção, ou de um dever jurídico geral. É a violação do dever de não causar dano a outrem.

Nota-se, então, que a característica principal da responsabilidade contratual é a violação de uma obrigação proveniente de um contrato entre as partes. Já, a responsabilidade extracontratual se produz com a violação de um dever geral de abstenção ou de omissão imposto a todos, e não derivado de um contrato.

Reza a regra que todo aquele que causar dano a outrem, seja por culpa em sentido estrito, ou dolo, fica obrigado a reparar.

Na responsabilidade extracontratual, o agente, em resumo, viola um dever legal, e na contratual, descumpre o acordado tornando-se inadimplente. Nesta, existe uma convenção prévia entre as partes, que não se realiza. Naquela, não existe vínculo jurídico prévio entre a vítima e o causador do ato danoso.

Com relação a essa dualidade de tratamento da responsabilidade civil existem manifestações de duas correntes de pensamento. A primeira adota a tese unitária ou monista, a qual defende que pouco interessa a forma como se apresenta a responsabilidade civil no mundo jurídico, já que seus efeitos são uniformes. A segunda corrente é de tese dualista, que defende a existência de diferença entre as

duas espécies de responsabilidade, exigindo regulamentação própria para cada uma. As diferenciações geralmente apontadas são em relação ao ônus da prova. Na responsabilidade contratual a vítima do dano só está obrigada a demonstrar o descumprimento no momento da prestação, e o devedor só não será condenado a reparar se provar a ocorrência de alguma das excludentes previstas na lei. Na responsabilidade extracontratual, o autor da ação é o que fica com o ônus de provar que o fato ocorreu por culpa do agente. Outra diferença apontada resulta da origem, já que a responsabilidade contratual tem começo em um contrato firmado entre as partes e a responsabilidade extracontratual provém da violação do dever genérico de não lesar.

2.5 RESPONSABILIDADE SUBJETIVA E RESPONSABILIDADE OBJETIVA

São duas as mais importantes teorias que justificam a responsabilidade civil: a teoria subjetiva e a teoria objetiva.

A teoria subjetiva é aquela que se fundamenta na existência de culpa, sendo necessário à imputação do fato gerador ao autor do dano, para que haja a reparação. Por sua vez, a teoria objetiva não exige a prova de culpa do agente causador do dano. Basta provar o dano e o nexo de causalidade para existir a obrigação de reparar.

2.5.1 Responsabilidade Subjetiva

A teoria subjetiva, também chamada de teoria da culpa, tem justamente a culpa como fundamento da responsabilidade civil. Não havendo culpa, não haverá responsabilidade. Desse modo, responsabilidade subjetiva é aquela que se pauta na idéia de culpa, exigindo-se a prova desta como pressuposto necessário para haver indenização por parte do agente causador do dano.

Na responsabilidade subjetiva a ligação entre o dano e a responsabilidade é fundamental para a existência da obrigação de reparar, sendo indispensável à presença do elemento culpa, como um vínculo de caráter interno a demonstrar a imputabilidade do resultado ao agente, gerando a obrigação de restaurar a situação ao estado anterior ao prejuízo.

Nota-se que, nessa espécie de responsabilidade, há a idéia de uma ligação psíquica do agente com o resultado danoso, entendendo-se que o mesmo, ou quis provocar o prejuízo, ou no mínimo não o quis evitar. O primeiro modo de comportamento, no qual há ação ou omissão consciente direcionada ao alcance de um resultado certo, chama-se dolo direto. Na segunda conduta, o dolo é eventual. Nesta, o agente tem consciência do risco do evento danoso, mas não se preocupa em o evitar⁵.

Como observado, a citada teoria presume sempre a presença do elemento culpa; seja em seu sentido lato, abrangendo o dolo - o conhecimento do mal e a intenção direcionada a praticá-lo - seja, em seu sentido estrito, culpa simples para uma dada conduta. Para alguns doutrinadores, culpa é a violação de uma obrigação, a qual o agente tenha de conhecer e de acatar, mas que por sua negligência, imperícia ou imprudência não o fez, ou assumiu deliberadamente o risco de produzir o dano⁶.

Entende-se, por imprudência, a falta de cuidados básicos, de atenção ou cautelas comuns, que necessariamente precisariam ter sido observados, em determinada conduta para que se evitasse o prejuízo. Imprudência é uma atitude impensada e intempestiva. A negligência é resultante da falta de diligência, de atenção em um dado momento. Quanto à imperícia, ela se faz presente nas condutas produzidas aquém do conhecimento. É a falta de conhecimentos suficientes, ou a má aplicação dos mesmos. Ou ainda, a deficiência na formação do agente causador do dano.

Ainda com relação à culpa, a doutrina a divide em três níveis: a) culpa grave, aquela que produz um prejuízo que podia ser previsto por qualquer pessoa; b) culpa

⁵ MATIELO, Fabrício Zamprogna. **Responsabilidade Civil do Médico**. Porto Alegre. Sagra Luzzatto, 1998, p. 15-16.

⁶ GIOSTRI, Hildegard Taggessel. **Obrigação de meio e de resultado na responsabilidade civil do médico**. Curitiba, 1996. Dissertação (Mestrado em Direito) - Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, p. 52.

leve, ocorre quando o agente viola um dever, sem que tenha grande consciência de que poderia produzir um dano; e c) culpa levíssima, na qual o resultado lesivo só poderia ser previsto por um indivíduo extremamente cauteloso, com uma capacidade acima do padrão normal das pessoas.

Essa classificação não tem grande importância no estabelecimento da responsabilidade civil, importando apenas, em termos gerais, ao momento de estabelecimento do valor da indenização a ser paga. Pois, a simples ocorrência de culpa pelo dano obriga reparar.

Podemos perceber que a teoria da responsabilidade subjetiva se centra basicamente no comportamento culposo do sujeito causador do dano.

2.5.2 Responsabilidade Objetiva

A responsabilidade objetiva, ou do risco, é aquela que não exige a prova da culpa do agente como pressuposto fundamental para a reparação do dano. É necessário apenas que se prove o dano e o nexo de causalidade. Nessa categoria de responsabilidade, a prova da culpa do agente não é um elemento basilar, pois a obrigação de reparar deriva de lei, e se funda na teoria da responsabilidade pelo risco da atividade.

A adoção da responsabilidade objetiva na reparação de determinados danos surgiu do fato da teoria baseada na apuração da culpa mostrar-se insuficiente na indenização de determinados prejuízos decorrentes da vida moderna. Nesse sentido, mostra-se apropriada à reflexão de DIAS a respeito da adoção de tal teoria: "Banir a culpa do sistema da responsabilidade civil talvez seja uma temeridade, dadas às repercussões econômicas, que acarretariam a adoção integral do princípio do risco. Mas já é tempo de consagrar a responsabilidade objetiva para atividade que resultem, só pelo seu exercício, com frequência considerável, em dano injusto para comunidade."⁷

⁷ DIAS, p. 32.

Como se pode perceber, a tese da necessidade de prova da culpa, para a obrigação de indenizar, mostra-se incapaz de proteger a determinados direitos, sendo necessário, nesses casos, a adoção pela lei da responsabilidade objetiva, para que o prejudicado não permaneça lesado em seu patrimônio.

Na responsabilidade objetiva, a comprovação de culpa do agente não é o elemento fundamental, como já demonstrado. Tal elemento é substituído pela presença do risco-proveito.

Conforme a teoria da responsabilidade objetiva, o prejudicado terá sempre direito à indenização com base na presunção de que todo aquele que por seus atos crie um risco de dano para terceiro fica obrigado a reparar, ainda que sua atividade ou seu comportamento esteja isento de qualquer culpa. A indenização seria uma compensação devida em contrapartida às vantagens auferidas com a exploração de tal atividade⁸.

2.6 PRESSUPOSTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Os pressupostos da responsabilidade civil são quatro: ação ou omissão, culpa ou dolo do agente, relação de causalidade e dano experimentado pela vítima.

2.6.1 Ação ou Omissão

Por ação entende-se a atividade humana, que tem por fim a produção de um resultado. E, por omissão, uma inatividade daquele que tem o dever de agir.

Toda pessoa, que pratica uma ação ou ao omitir-se de a praticar, provoca de forma ilícita dano a outrem, fica obrigado a reparar. De modo geral, a ação ou a omissão deve resultar da violação a um dever legal, para que configure a responsabilização do agente causador do dano. Entretanto, a obrigação de indenizar também pode decorrer da extrapolação no exercício de um direito, sem que haja

...ação de um dispositivo legal. Há, nesse caso, um uso abusivo de direitos que provocam danos a outras pessoas.

2.2 Culpa ou Dolo do Agente

Há, na responsabilidade subjetiva, a exigência de o agente ter atuado com culpa. Segundo VARELA, "A culpa consiste na *reprovabilidade* ou *censurabilidade* da conduta do agente. Age *com culpa* quem merece ser *reprovado* ou *censurado* pelo seu comportamento."⁹ O comportamento do indivíduo merece censura ou reprovação quando, em razão de circunstâncias concretas de uma dada situação, entende-se que ele podia e devia ter agido de modo diverso ao que agiu.

A ação ou a omissão do agente pode ser gerada por sua negligência, imperícia ou imprudência, caracterizada pela vontade consciente de provocar o dano. Conforme a teoria da culpa, o dano causado é proveniente de uma falha no comportamento do agente, que não atuou com a devida cautela que lhe era exigida ou com o cuidado que lhe era indispensável. Aqui se evidencia a culpa em sentido estrito, pois a violação do dever legal foi ocasionada por uma ação negligente, imperita ou imprudente por parte do sujeito ativo da relação jurídica.

Culpa, em seu sentido lato, significa dolo, e se dá em razão de uma ação ou omissão do agente voluntariamente dirigida à produção de um dano. Dolo é a violação deliberada, consciente do dever jurídico.

Segundo a teoria subjetiva, a vítima do dano para ser indenizada precisa provar a culpa do agente. Entretanto, muitas vezes essa prova se mostra por demais difícil. Para coibir injustiças nos casos em que a prova por conta da vítima se mostre inviável, houve a adoção, por nosso ordenamento jurídico da teoria do risco, ou da responsabilidade objetiva, para os casos determinados por lei. Em tais casos, não há a necessidade da prova da culpa.

⁸ GIOSTRI, *Obrigação ...*, p. 54.

⁹ VARELLA, Antunes. **Direito das Obrigações**: conceito, estrutura e função da relação obrigacional, modalidades das obrigações. Rio de Janeiro, Forense, 1977, p. 219.

A culpa pode também decorrer da má escolha do representante ou preposto, culpa *in eligendo*; da ausência de fiscalização, culpa *in vigilando*; de uma ação, *in committendo*; de uma omissão, *in omittendo*; e da falta de cuidado na guarda de animal ou objeto.

2.6.3 Relação de Causalidade

Para a vítima obter a reparação do dano, ela precisa provar a ligação entre o evento danoso e o agente que o causou. A essa ligação, que une um dado evento danoso a um determinado agente causador, dá-se o nome de nexo de causalidade. Para haver indenização é necessário comprovação de tal nexo.

A prova do nexo causal é de fundamental importância, porque mesmo que sobrevenha um dano, se não for possível ligá-lo ao seu causador; isso ocasionará a impossibilidade do pedido judicial de indenização.

Relação de causalidade é, portanto, a relação de causa e efeito entre a ação, ou a omissão, do agente e o dano causado. Desse modo, ainda que haja dano, não existindo a relação de causalidade, não haverá obrigação de indenizar.

2.6.4 Dano Experimentado pela Vítima

O dano é o prejuízo sofrido pela vítima em decorrência de um ato lesivo capaz de provocar a diminuição de seu patrimônio. Sendo juridicamente protegidos os bens que compõem o patrimônio de uma pessoa; qualquer lesão a eles exige uma reparação por parte do causador do dano.

O dano pode refletir-se na esfera material ou moral do patrimônio do lesado, como consequência da conduta do agente que o produziu. Sem prova do dano não há responsabilização civil. Já que, o ato ilícito culposo só determina responsabilidade civil quando causa dano a outrem. A responsabilidade civil consiste

no dever de indenizar, e só existe indenização quando houver um dano a ser reparado.

2.7 DANOS PATRIMONIAIS E DANOS MORAIS

Entende a doutrina que a expressão dano patrimonial tem o sentido restrito de prejuízo suscetível de avaliação pecuniária, pois se reflete no patrimônio da vítima e pode ser indenizado pelo responsável. Quanto à expressão dano moral, esta é usada para designar todo prejuízo que recai sobre valores não patrimoniais e não repercute no patrimônio material do lesado. Dessa forma, é insuscetível de avaliação pecuniária, por não poder ser reparado ou indenizado, mas tão somente compensado¹⁰.

VARELA explica as diferenças entre dano moral e patrimonial, através de um rol exemplificativo das duas categorias: segundo o autor, são danos patrimoniais a privação do uso da coisa, os estragos nela causados, a incapacitação da pessoa para o trabalho, entre outros. Sendo exemplos de danos morais a dor provocada pela morte do parente próximo, os desgostos causados pela difamação, os complexos criados pelas deformações estéticas, as dores físicas resultantes da ofensa¹¹.

Como visto, o dano pode ser patrimonial, em sentido material, ou moral, de conotação subjetiva. Sendo que uma categoria não exclui a outra. Os danos materiais se caracterizam por provocar prejuízo pecuniário e os danos morais, de natureza subjetiva, caracterizam-se como uma agressão à personalidade do sujeito.

¹⁰ Ibid, p. 243.

¹¹ Id.

3 RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO, PROFISSIONAL LIBERAL

As enfermidades sejam, físicas ou psicológicas, acompanham o homem desde sua origem, e a busca pelos meios de cura também. Juntamente com a descoberta de meios de curar surgiu a responsabilização dos operadores desses meios.

A responsabilização do médico é um instituto que o vem acompanhando, desde o surgimento de sua atividade, estando presente na cultura de diversos povos do mundo.

3.1 EVOLUÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO

3.1.1 Primórdios

Nos primeiros tempos da humanidade, a atividade médica objetivava essencialmente a cura. E os conhecimentos eram cumulados empiricamente. Se a cura não ocorresse, os médicos eram punidos com extrema severidade.

O Código de Hamurabi é um dos documentos históricos mais antigos a tratar da questão do erro médico. O citado código trazia severas sanções a serem aplicadas ao médico que causasse lesão ou morte a seu paciente, sendo inclusive condenado a ter sua mão amputada se fosse o causador da morte de um *awilum*^{*}. Também havia previsão de ressarcimento pecuniário por dano causado a escravo ou animal.

3.1.2 Roma

Em Roma, a princípio dominava a vingança privada contra o médico causador de dano. Posteriormente, a administração do poder punitivo passou para o Estado, que podia permiti-la ou não.

Tempos mais tarde, surgiu a figura da composição voluntária, ficando a critério da vítima ou de sua família escolher a forma de indenização, que podia ser em forma de "resgate" (poena), quantia em dinheiro paga pelo causador do dano ou a entrega de um objeto como forma de reparação.

Com o advento da *Lex Aquilia* surgiram os primeiros rudimentos da responsabilidade médica, com previsão de pena de morte ou deportação do médico que viesse a causar danos ao seu paciente em virtude de imperícia.

3.1.3 Egito

No Egito, os médicos possuíam uma posição social de destaque, muitas vezes associada à condição de sacerdote. Os egípcios possuíam um livro de regras, chamado "Livro Sagrado". Tais regras deveriam ser obrigatoriamente seguidas na realização de procedimentos médicos. Caso fossem obedecidos todos os regulamentos do livro, o médico não seria punido, ainda que o paciente viesse a morrer. Já se não seguisse as regras ditadas pelo livro sagrado e provocasse a morte de um paciente, o médico era punido com a pena de morte.

3.1.4 Grécia

Na Grécia, surgiram os primeiros estudos ligados a medicina no século V a.C. O chamado *corpus hippocraticum*, que trazia em seu conteúdo noções de medicina empírica, também era dotado de elementos racionais e científicos.

A Grécia antiga chegou a adotar critérios para a admissão da culpa médica, com base em regras adotadas pelos egípcios. Os critérios adotados para imputação

* *awilum* - homem livre com todos os direitos de um cidadão.

da culpa ao médico eram dois: a ocorrência da morte do paciente; e a desobediência às prescrições reconhecidamente fundamentais à prática sanitária.

As penas para os casos de insucesso eram rígidas, incluindo trabalhos forçado nas minas, chibatadas, e até crucificações.

3.1.5 França

Na França, em 1829, a Academia de Medicina de Paris proclamou ser exclusivamente moral a responsabilidade dos médicos. Tornando-se necessário provar uma falta grave, uma imprudência visível ou uma manifesta imperícia, para que o médico fosse responsabilizado. Ele teria que incorrer em erro grosseiro para ser obrigado a reparar o dano causado à vítima.

E ainda, o erro cometido tinha de ser reconhecido por meio de parecer a cargo de perito, conhecedor de técnicas científicas do ramo médico. A rigor o perito era um outro médico.

Na França atual, o dano médico é plenamente reparável.

3.2 NATUREZA CONTRATUAL DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO

Na doutrina brasileira, domina a opinião da natureza jurídica contratual da responsabilidade civil do médico, pois decorre de um vínculo existente entre o médico e seu paciente.

Também na jurisprudência é praticamente pacífico o entendimento de que se forma um vínculo contratual entre o médico e o paciente, que usa seus serviços.

Todavia, embora domine o entendimento da contratualidade da relação médico-paciente, não se admite, nessa relação, a figura da culpa presumida, em virtude de descumprimento contratual. Já que, geralmente, o médico apenas se compromete a atuar em conformidade com as regras técnicas e ética de sua

profissão. Estabelecendo-se, desse modo, uma obrigação de meio. Ficando a cargo da vítima o ônus de provar que o médico agiu com culpa.

Existem, entretanto, obrigações que não são consideradas de meio, mas sim, de resultado. Nestas, o médico fica comprometido a atingir o fim a que se propôs contratualmente com seu cliente.

Embora predomine um consenso, quanto da natureza contratual da relação médico-paciente; o mesmo não ocorre quando se trata de especificar o tipo de contrato pertencente à relação.

Não há, portanto, consenso doutrinário em relação a essa matéria. Há uma corrente que assemelha o contrato médico a um mandato. Entretanto, como o mandato se presta geralmente à realização de um negócio, a maioria da doutrina rejeita essa hipótese.

Uma outra corrente, que defende ser a relação médico-paciente um contrato inominado, não é muito aceita. Principalmente por aqueles que vêem no contrato de prestação de serviços médicos uma grande proximidade com o contrato de locação de serviços¹².

A teoria que recebe maior respaldo por parte da doutrina, também da jurisprudência, é a sustentada pela corrente que afirma ser o contrato acordado entre médico e paciente tipo de locação de serviços. O médico presta serviços àquele que lhos contrata, mediante pagamento de uma remuneração, que no caso dos profissionais liberais recebe a denominação de honorários.

Dessa forma, a natureza jurídica da relação médico e paciente, mesmo não gozando de consenso doutrinário, pode ser tida como locação de serviços *sui generis*, uma vez que agrega à prestação remunerada dos serviços médicos a um núcleo de deveres extrapatrimoniais¹³.

Todavia, a responsabilidade contratual do médico não exclui a possível incidência de responsabilidade extracontratual, esta decorrente de um delito praticado pelo médico fora da esfera contratual do atendimento privado. Como nas

¹² KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade Civil do Médico** - à luz do Novo Código Civil, com acréscimo doutrinário e jurisprudencial. 5ª ed. rev. e atual. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais, 2003, p. 72.

¹³TEPEDINO, Gustavo. A responsabilidade médica na experiência brasileira contemporânea.- **Revista Trimestral de Direito Civil** v. 2, p. 42, abr./jun. 2000.

hipóteses de missão de socorro, atestados falsos, quebra de sigilo profissional, entre outras.

3.3 CARACTERÍSTICAS DO CONTRATO MÉDICO

O contrato médico tem início com a solicitação do serviço pelo paciente e a aceitação em prestá-lo por parte do médico. Basta, portanto, o acordo de vontades para que o contrato se realize.

Geralmente, o contrato é tácito ou verbal, efetua-se com o atuar do médico em troca de pagamento e honorários.

Quanto às características desse contrato GIOSTRI apresenta um rol das mais comuns:

a) é considerado o contrato *intuite personae*, por ser baseado na confiança existente entre as partes;

b) é um contrato rescindível, tanto pelo paciente, quanto pelo médico, o qual só não poderá provocar prejuízos ao paciente;

c) é um contrato contínuo, pois geralmente realiza-se no transcorrer de um intervalo de tempo;

d) é um contrato com obrigações recíprocas, ou seja, sinalagmático, pois o médico se obriga a prestar seus serviços em troca dos honorários pagos pelo paciente;

e) é um contrato civil, pois se refere a serviços prestados por profissional liberal; e

f) é, por fim, um contrato que possui forma livre e não formal¹⁴.

3.4. SUBSTITUIÇÃO DO PROFISSIONAL CONTRATADO

¹⁴ GIOSTRI, Hildegard Taggessel. **Erro médico à luz da jurisprudência comentada**. 1ª ed., 2ª tiragem. Curitiba. Juruá: 1999, p. 66-67.

Em virtude de ser o liame formado entre médico e paciente um contrato *intuitu personae*, ou seja, um contrato que se forma levando-se em consideração requisitos pessoais dos contratantes, é reservado ao paciente o direito de ser atendido, exatamente, pelo médico com quem contratou. Ainda porque, ao escolher contratar com um determinado profissional, o paciente estabelece com ele uma relação de confiança.

Entretanto, em razão muitas vezes de situações que estão além do controle do médico, este precisa fazer-se substituir por um colega de profissão. Nesse caso, vindo o substituto a causar dano ao paciente, o médico originalmente contratado só fica desobrigado de responder, se demonstrar que a substituição se deu em virtude de caso fortuito ou de força maior. Ou seja, que o contrato foi descumprido por motivo alheio a sua vontade. O médico, que não prestou serviço, também não terá direito ao recebimento dos valores acordados¹⁵.

Quando o médico contratado se fizer substituir injustificadamente, e sem consentimento do paciente, e o substituto vier a provocar dano ao paciente, em decorrência de conduta culposa, responderá o médico substituído por culpa *in eligendo*, e o que atendeu o paciente responderá por culpa pelo dano que o acausou.

3.5 OBRIGAÇÃO DE MEIO E OBRIGAÇÃO DE RESULTADO

Obrigação de resultado é aquela em que o devedor se obriga a atingir um resultado certo. Enquanto, na obrigação de meio o devedor se obriga apenas a usar os meios adequados na obtenção do resultado almejado pelo credor.

Há, portanto, nas obrigações de resultado, a necessidade de se atingir um fim preciso e útil ao credor, não sendo considerada adimplida a obrigação se o resultado acordado não chegar a ser atingido. Já, nas obrigações de meio, o devedor não se compromete a atingir um resultado determinado, mas tão-somente a empregar toda a sua diligência e prudência objetivando o melhor resultado possível¹⁶.

¹⁵ MATIELO, p. 48-49.

¹⁶ GIOSTRI. *Erro médico ...*, p. 80-81.

A finalidade dessa classificação é determinar a quem caberá o ônus da prova. Pois se entende que nas obrigações de meio à prova fica a cargo do credor, enquanto nas obrigações de resultado cabe ao devedor o ônus de provar.

Entende-se que a responsabilidade civil do médico é classificada de acordo com o contrato firmado com o paciente. O inadimplemento do que foi estipulado no contrato configura culpa contratual, cabendo ao devedor o ônus de provar, que não agiu com culpa no que se refere às obrigações de resultado. Lembrando que, nas obrigações de meio, ocorrendo dano, caberá ao lesionado provar, tanto a existência do contrato e a ocorrência de danos, quanto à culpa do devedor.

A doutrina dominante considera a obrigação do médico uma obrigação de meio, em virtude da álea que se faz presente em qualquer intervenção cirúrgica, devido às peculiaridades do organismo de cada paciente, bem como, as reações individuais de cada organismo diante de intervenções médicas.

Entretanto, algumas atividades médicas são consideradas pela jurisprudência dominante como obrigação de resultado. São os casos de tratamentos odontológicos, exames radiológicos, transfusões de sangue e cirurgias estéticas¹⁷.

3.6 RELAÇÃO MÉDICO-PACIENTE

A relação do médico com seu paciente sempre fora tida como uma relação de confiança. Mas, essa relação sofreu um significativo abalo com a mercantização dos serviços médicos e com a crescente especialização desses profissionais. Isso veio a colaborar com o desaparecimento da figura clássica do médico de família.

Ainda que, na atualidade, a relação médico-paciente venha sofrendo mudanças, principalmente em virtude dos avanços tecnológicos e da dinâmica da vida moderna, há cada vez mais uma exigência por parte da sociedade, de que essa relação seja pautada em princípios éticos.

Devendo essa ética, na relação médico-paciente, ser respeitada não só pelo médico, mas também pelo paciente no que lhe couber.

¹⁷ TEPEDINO, p. 45.

Da parte do médico há vários princípios éticos a serem seguidos no seu trato com o paciente, entre os principais estão: o princípio da beneficência, o princípio da não-maleficência, o princípio da autonomia e o princípio da justiça.

O princípio da beneficência consiste em um agir médico voltado ao atendimento do interesse do paciente. Já o princípio da não-maleficência implica na obrigação de não causar dano intencional ao paciente¹⁸.

Quanto ao princípio da autonomia, este é considerado como a condição do indivíduo de poder determinar a norma que conformará o seu agir. Autonomia é a expressão da liberdade que tem o paciente de decidir as questões que dizem respeito à sua saúde¹⁹.

Por fim, o princípio da justiça tem um conceito indefinido, pois depende das diversas concepções que se tem desse instituto; contudo, de maneira geral, as concepções de justiça incluem a não distinção arbitrária entre as pessoas, no que diz respeito aos seus direitos e deveres básicos. Desse modo, os princípios gerais de justiça é que determinaram as diferenças que devem ser levadas em conta na busca pela equidade²⁰.

3.7 DIREITOS E DEVERES DO MÉDICO E DO PACIENTE

Não existe um diploma específico de direitos do paciente. Esses direitos estão dispersos em diversas normas, entre as quais, a Constituição Federal, o Código Civil, o Código Penal, o Código de Defesa do Consumidor, o Código de Ética Médica, entre outras.

Dentre os mais importantes direitos do paciente estão: o direito de acesso à justiça; o direito de ser devidamente informado; e o direito de ser indenizado por danos sofridos.

¹⁸ AMORIM, C. Princípio da beneficência e da não-maleficência. In: URBAN, C. A. [Org.]. [et al]. **Bioética Clínica**. Rio de Janeiro: REVINTER, 2003, p. 13.

¹⁹ LEPARGNEUR, H. Princípio da Autonomia, p. 15.

²⁰ BRAGA FILHO, C. E. Princípio da Justiça. In: URBUN, p. 33.

O paciente tem o dever de prestar ao seu médico as informações por ele solicitadas. E ainda, tem o dever de remunerar devidamente o médico pelos serviços prestados.

No que tange aos deveres do médico, eles se fazem presentes antes, durante e após o tratamento. Desde o primeiro contato, o médico tem o dever de indagar o paciente com a finalidade de descobrir a origem da doença. No decorrer do tratamento, deve fazer uso da técnica mais indicada à obtenção da cura, atuando com o cuidado e a dedicação que se espera desse profissional. Posteriormente, deve ainda o médico acompanhar devidamente o paciente durante todo o período de recuperação, dando a assistência necessária.

3.8 CONSENTIMENTO INFORMADO

O consentimento informado do paciente para o tratamento de saúde é um tema que vem ganhando destaque nos últimos tempos.

Consentimento informado é uma decisão voluntária tomada por uma pessoa livre e capaz, após ser amplamente informada a respeito de um tratamento, de sua natureza, de seus riscos e de seus eventuais benefícios²¹.

O consentimento do paciente deve ser livre, ou seja, não possuir vícios, e ser suficientemente esclarecido para ser válido. No entanto, a prova do esclarecimento, seja a cargo do médico, seja por parte do paciente, mostra-se extremamente difícil.

Portanto, para que não restem dúvidas sobre a validade do consentimento faz-se necessário que o médico informe de maneira clara e exhaustiva ao paciente sobre o seu real estado de saúde, bem como sobre alternativas de tratamento indicadas ao seu caso. E ainda, o paciente para dar seu consentimento terá de ser plenamente capaz.

3.9 SIGILO MÉDICO

²¹ CLOTET, J.; GOLDIM, J. R.; FRANCISCONI, C. F. **Consentimento informado e a sua prática na assistência e pesquisa no Brasil**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2000, p. 13

O sigilo médico está diretamente ligado à preservação da esfera íntima e secreta do paciente.

É também um princípio básico da conduta médica. Sua obrigatoriedade encontra-se fundamentada, no *juramento de Hipócrates*, que diz: "o que, no exercício ou fora do exercício e no comércio da vida, eu vir ou ouvir, que não seja necessário revelar, conservarei como segredo."

FRANÇA define como segredo médico o silêncio que este profissional está obrigado a manter em relação a fatos que tomou conhecimento em face de sua profissão²².

Existem três correntes doutrinárias a respeito do segredo médico: a absolutista, que defende o sigilo absoluto em todos os casos; a abolicionista, que diz ser o segredo uma farsa entre o doente e o médico, e defende a abolição do dever do segredo; e a intermediária, ou relativistas, que aceita a adoção de um sigilo médico relativo, fundado em valores jurídicos, éticos, morais e sociais²³.

O sigilo médico é a garantia de que o paciente tem de que tudo, o que ele disse a seu médico, ou que este descobriu a seu respeito, não será revelado. Esse comportamento ético fortalece a relação de confiança que deve existir entre o médico e seu paciente, bem como preserva o direito de privacidade deste, pois a preservação da privacidade é um direito garantido constitucionalmente.

FRANÇA aponta ainda os elementos necessários à ocorrência do delito de quebra de sigilo. São eles: a) existência de um segredo; b) conhecê-lo em razão de função, ofício, ministério ou profissão; c) ausência de justa causa; d) possibilidades de dano a outrem; e e) existência de dolo²⁴.

3.10 PRONTUÁRIO, DOCUMENTO DO PACIENTE

²² FRANÇA, Genival Veloso de. **Direito médico**. 6ª ed. São Paulo: Fundação BYK, 1994, p. 137.

²³ *Ibid.*, p. 140-141.

²⁴ *Ibid.*, p. 137-139.

O Prontuário é o conjunto de documentos referente ao paciente, onde são registradas as ocorrências de sua vida clínica. É no prontuário que o médico anota todos os dados referentes ao tratamento do paciente e as condições clínicas do mesmo.

O prontuário é importante para o paciente. Nele o médico registra todo o procedimento terapêutico a que o paciente é submetido. E, ao mesmo tempo, é fundamental ao médico, pois é através do prontuário que é feito o controle e o acompanhamento do tratamento ministrado ao paciente.

O prontuário também é um documento que serve de importante meio de prova em caso de uma demanda envolvendo médico e paciente.

O entendimento de FRANÇA é que, embora seja o prontuário um documento constituído do histórico clínico do paciente, o médico é o autor e o responsável pela existência e validade de tal documento, cabendo ao médico, ou ao hospital, o direito de guarda do prontuário. Sendo de propriedade do paciente, nas palavras do autor, "tão-somente a disponibilidade permanente de informações", permanecendo os documentos sob a guarda do médico ou da instituição²⁵.

Esse, porém, não é o entendimento dominante. O entendimento dominante, principalmente na jurisprudência, é de que o prontuário é um documento do paciente, podendo este requisitá-lo a qualquer tempo, e em caso de recusa no fornecimento o *Habeas Data*, é o meio jurídico hábil a ser utilizado.

A resolução do Conselho Federal de Medicina nº 1.605/2000, no artigo 5º*, diz que havendo a autorização expressa do paciente, o médico poderá encaminhar ficha ou prontuário à autoridade requisitante. Em seguida, a mesma resolução, em seu artigo 6º*, garante ao paciente o fornecimento de cópias de seu prontuário, desde que solicitado. Já no artigo 7º*, diz que o médico poderá, em sua defesa, apresentar ficha ou prontuário médico à autoridade competente, todavia, solicitando que a matéria seja mantida em segredo de justiça.

²⁵ Ibid, p. 38-39.

* "Art. 5º - Se houver autorização expressa do paciente, tanto na solicitação como em documento diverso, o médico poderá encaminhar a ficha ou prontuário médico diretamente à autoridade requisitante."

* "Art. 6º - O médico deverá fornecer cópia da ficha ou do prontuário médico desde que solicitado pelo paciente ou requisitado pelo Conselho Federal ou Regional de Medicina."

3.11 CULPA MÉDICA

A apuração da culpa médica segue os critérios comuns adotado para a verificação da culpa de uma maneira geral. Sendo aplicado também ao médico os princípios de individualização da culpa.

A culpa do médico é considerada igual a dos demais profissionais. Embora, haja uma maior cobrança social no que diz respeito à diligência na atuação do médico, por este lidar diretamente com o bem jurídico de maior valor para o homem, que é a vida. Todavia, no que se trata da imputação da culpa, o direito não reserva ao profissional da medicina tratamento diferenciado.

A responsabilização do médico se dá, da mesma forma, que aos outros profissionais liberais, por meio da comprovação da culpa. Ficando o médico que culposamente venha a causar danos ao paciente, obrigado indenizá-lo.

No momento da atribuição da culpa ao médico deve-se ter o cuidado de verificar se o evento danoso realmente ocorreu em virtude da intervenção médica ou se decorreu de complicações naturais geradas pelo organismo humano.

Essa diferenciação é de extrema importância na imputação da responsabilidade médica, mas é de difícil análise por parte do julgador.

GRIOSTRI aponta três peculiaridades da culpa médica, que, segundo a autora, dificultam, em muitos casos, a verificação da culpa desses profissionais. São elas: a) natureza confidencial das relações médico-paciente; b) silêncio por parte daqueles que presenciaram ou participaram do ato médico; c) aspectos técnicos da culpa médica²⁶.

De fato, é sempre complicado para o paciente fazer prova do que aconteceu no ambiente reservado do consultório médico. O mesmo se diz das dificuldades probatórias decorrentes do "pacto de silêncio" firmado pela equipe médica. Quanto aos aspectos técnicos da medicina, esses são, no mais das vezes, de difícil

* “Art. 7º - Para sua defesa judicial, o médico poderá apresentar a ficha ou prontuário médico à autoridade competente, solicitando que a matéria seja mantida em segredo de justiça.”

²⁶ GRIOSTRI, **Erro médico** ..., p. 40-41.

entendimento por parte dos leigos na matéria, o que dificulta uma avaliação segura desses aspectos.

O procedimento usual para avaliar a culpa do médico é a comparação feita entre a sua atuação no caso concreto e a atuação de outros médicos em situações idênticas.

Importante ressaltar que a atuação do médico não está desvinculada do contexto em que esta ocorre. Há uma sensível diferença entre o atendimento prestado com auxílio de instrumentos tecnológicos de última geração e o atendimento prestado em condições precárias de estrutura. Daí a importância da investigação da culpa médica caso a caso.

No momento da verificação da culpa é importante que o julgador examine cuidadosamente todo o conjunto probatório, lembrando, que muitas vezes os laudos periciais estão contaminados pelo tendente protecionismo do chamado "espírito de corpo".

As provas mais comuns na verificação da culpa médica são: depoimento pessoal; inquirição de testemunhas; prova documental; informes; inspeção judicial, presunções; prova pericial; e a convicção do convencimento do juiz²⁷.

3.12 MODALIDADES DE CULPA

A culpa médica acontece quando há falta de observação das normas usuais de conduta. Essa violação da conduta recomendada ocorre quando médico faz mal uso da arte médica, atuando com desleixo e precipitação. Vindo em função disso a provocar dano ao seu paciente.

As modalidades da culpa médicas são três: imperícia, imprudência e negligência.

3.12.1. Imperícia

É a ausência de habilidade na realização de atos que necessitam certos conhecimentos profissionais da parte de quem os realiza.

Ocorre quando há um desconhecimento do procedimento técnico usual de determinada profissão. Esse desconhecimento da técnica adequada a um dado procedimento pode decorrer da má formação profissional, da falta de experiência, ou mesmo da pura e simples ignorância.

É, pois, a imperícia um tipo de culpa por ação que decorre da errônea atuação do médico, que a princípio devia está capacitado a atuar acertadamente.

No entendimento de GIOSTRI "não se trata exatamente de imperícia mas de incapacidade, pois se o médico está habilitado com um diploma, não quer dizer que o mesmo esteja capacitado para todas as demandas de uma profissão tão ampla quanto à medicina"²⁸.

3.12.2 Imprudência

A imprudência é o agir impensado por parte do profissional que não avalia as eventuais conseqüências danosas do seu ato. É uma atitude impulsiva, precipitada, que demonstra a falta de cuidado no tratamento do paciente.

É um tipo de culpa por ação, que ocorre quando o médico atua de forma afoita.

3.12.3 Negligência

É uma omissão do profissional, que deixa de fazer o que era sua obrigação fazer.

²⁷ KFOURI NETO, p. 88.

²⁸ GIOSTRI, **Erro Médico ...**, p. 43.

É uma modalidade de culpa por omissão. Dá-se quando o médico não faz o que precisava ser feito. Demonstrando um verdadeiro descaso no cuidado com o paciente.

3.13 DANO MÉDICO

O dano é o elemento básico da responsabilidade civil, pois sem o advento desse não há obrigação de reparar.

O dano médico é o prejuízo sofrido pelo paciente em decorrência de uma ação ou de uma omissão do médico. Que ao atuar com imperícia, imprudência ou negligência vem a lesionar um bem jurídico do paciente.

Os danos médicos podem ser físicos, materiais, ou ainda, morais. Os danos físicos costumam ser considerados mais relevantes. O prejuízo corporal é indenizado, de acordo com a gravidade da invalidez, que pode ser parcial ou total, permanente ou temporária.

O agravamento de um estado patológico do paciente, em função de tratamento mal sucedido, também pode ser considerado dano físico²⁹.

3.13.1 Danos Materiais

Os danos materiais, ou patrimoniais, resultam no mais das vezes, dos danos físicos sofrido pelo paciente. Os danos materiais incluem indenização por lucros cessantes, despesas médico-hospitalares, medicamentos, entre outros.

3.13.2 Danos Morais

Aos danos morais estão incluídos os danos estéticos, o sofrimento e o mal-estar causado ao paciente, além de outros direitos que constituem a esfera da personalidade do indivíduo juridicamente protegida.

A reparação por danos morais, já previsto na Constituição Federal em seu artigo 5º, incisos V e X, foi também incluída no artigo 186 do Novo Código Civil Brasileiro.

3.14 RELAÇÃO DE CAUSALIDADE

A relação de causalidade é o liame entre o dano sofrido pelo paciente e a conduta do médico. É um elemento fundamental à imputabilidade do dano ao seu autor.

Além do dano sofrido, o paciente para ser indenizado, precisa provar a culpa do médico e o nexo de causalidade que liga o médico ao evento danoso.

A prova do nexo de causalidade entre o dano sofrido pelo paciente e a conduta do médico é geralmente bastante difícil. Devido às peculiaridades em que se dá esse tipo de dano. Devido, principalmente, às dificuldades, que se tem, na maioria dos casos, de saber se o dano decorreu de uma reação natural do organismo do paciente, ou se decorreu da má prática do médico. Portanto, a ligação do dano ao evento danoso, do qual foi gerado deve ser feita com o máximo de cuidado.

3.15 SEGURO MÉDICO

Como a reparação do dano decorrente do erro médico costuma oferecer sérias dificuldades financeiras quanto ao pagamento da indenização, a solução mais apropriada é a adoção por parte dos médicos de seguros que cubram esses sinistros. O seguro é uma prática bastante difundida nos Estados Unidos da

²⁹ KFOURI NETO, op. cit., p. 106.

América, mas timidamente adotada pelos médicos brasileiros. O contrato de seguro por erro médico significa não só uma segurança maior ao médico, que fica protegido de sofrer a diminuição em seu patrimônio, mas também uma garantia ao paciente, que, em caso de vir a sofrer dano, terá a segurança de ser indenizado.

Com o crescente número de processo de indenização por danos médicos, cedo ou tarde, o profissional brasileiro será obrigado a ceder às pressões da poderosa "indústria" dos seguros, que há muito está de olho nessa gorda fatia do mercado. O seguro também garante ao médico condições mais tranquilas de trabalho, pois afasta o fantasma de ter que arcar com indenizações que possam dilapidar seu patrimônio particular.

4 RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO NO CDC

4.1 MÉDICO E PACIENTE COMO PÓLOS DE UMA RELAÇÃO DE CONSUMO

O direito civil codificado foi com o passar do tempo mostrando-se insuficiente para a solução de conflitos que surgiam com a vida moderna. Deixando sem proteção importantes setores da vida do cidadão como o das relações de consumo. Em virtude disso o legislador criou o Código Brasileiro de Defesa do Consumidor. Como um novo sistema de direitos a integrar o ordenamento jurídico brasileiro. O Código de Defesa do Consumidor veio com o intuito de regular às relações entre consumidor e fornecedor. Protegendo o consumidor, por considerá-lo hipossuficiente, e garantindo o equilíbrio das relações no mercado de consumo. Sem, contudo, deixar de viabilizar o desenvolvimento econômico e tecnológico.

O fornecimento pelo médico de serviço ao paciente configura uma relação de consumo, recebendo, portanto, a tutela protetiva do direito do consumidor.

4.1.1 Conceito de Consumidor

O Código de Defesa do Consumidor traz em seu art. 2º o seguinte conceito de consumidor: "Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final". O paciente, pessoa física que utiliza os serviços médicos como destinatário final, é, portanto, um consumidor desses serviços. Figurando no pólo passivo da relação de consumo.

FILOMENO ao comentar o conceito de consumidor trazido pelo Código diz que, o conceito de consumidor tem exclusivamente um caráter econômico, levando em consideração somente o personagem que no mercado de consumo adquire bens ou contrata a prestação de serviços, como destinatário final, visando ao atendimento

de uma necessidade própria e não para o desenvolvimento de uma outra atividade comercial³⁰.

O significado de “destinatário final” é de suma importância na conceituação de consumidor. Pois, a principal característica do consumidor é que ele é o destinatário final de um produto ou de um serviço.

Destinatário final seria o destinatário fático do produto, ou do serviço, é aquele que o retira do mercado, utiliza-o, consome-o. Destinatário final fático é aquele que coloca um fim na cadeia de produção³¹.

Por fim, entende-se por consumidor qualquer pessoa física ou jurídica que, isolada ou coletivamente, adquira para consumo final um produto ou serviço posto à venda.

4.1.2 Conceito de Fornecedor

O Código de Defesa do Consumidor conceitua fornecedor em seu art. 3º, que diz o seguinte: “fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviço”.

Como se nota do enunciado do artigo, o código conceitua fornecedor como qualquer pessoa física ou jurídica, que, por meio de atividade mercantil ou civil de consumo, negocie seu produto e serviço.

Entre as atividades desempenhadas pelos fornecedores está a prestação de serviços ao consumidor, entre os quais estão incluídos os serviços os serviços médicos.

4.1.3 Conceito de Serviços

³⁰ FILOMENO, J. G. B. Disposições Gerais. In: GRINOVER, p. 25.

³¹ MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor**: o novo regime das relações contratuais. 3 ed., rev. atual. e ampl. incluindo mais de 250 decisões jurisprudenciais - São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 1998, p. 150.

A definição de serviço é trazida pelo Código de Defesa do Consumidor no § 2º do art. 3º, que diz: “Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração”.

Serviço, na ótica do código, é uma atividade humana que se exerce sem vínculo empregatício, ou seja, com autonomia, e em troca de uma remuneração, pois os serviços gratuitos não são regulados pelo Código de Defesa do Consumidor.

Em geral os serviços são de obrigação de fazer, mas também podem se configurar em uma obrigação de dar.

Pode ocorrer a terceirização nos contratos de prestação de serviços, nesses casos o primeiro fornecedor continua responsável perante o consumidor pelo serviço contratado, no que diz respeito a sua boa execução.

O código só considera fornecedor de serviço quem exerce profissionalmente a atividade de prestador de serviços. Podendo ser prestador de serviços aquele que tem como profissão o exercício de qualquer atividade. Entretanto, como já visto, apenas o trabalho autônomo, ou seja, aquele que é prestado sem vínculo empregatício, sem continuidade e mediante retribuição, é tutelado pelo direito do consumidor.

Quanto às espécies de serviços estes podem ser materiais, imateriais, intelectuais, braçais, técnicos, domésticos ou exteriores; tendo, entretanto, que serem lícitos para que possam ser protegidos pela norma consumerista. Devem também ser objeto de uma relação de consumo existente entre fornecedor e consumidor.

Não resta dúvida, portanto da natureza consumerista do fornecimento de serviços médicos, bem como, da relação de consumo existente entre médico e paciente, quando aquele atua na condição de profissional liberal fornecedor de um serviço, e este, na condição de cliente que contrata e paga por tais serviços.

4.2 PROFISSIONAIS LIBERAIS PRESTADORES DE SERVIÇOS

Não há um conceito jurídico para profissional liberal, sendo sua conceituação dada apenas pela doutrina.

Encontramos, em dicionário pátrio, o seguinte significado: “Profissão Liberal”. Profissão de nível superior caracterizado pela inexistência de qualquer vinculação hierárquica e pelo exercício predominantemente técnico e intelectual de conhecimentos”³².

Na mesma linha entende SAAD: profissional liberal é aquele que mediante remuneração realiza trabalho de caráter principalmente intelectual, com independência, sem continuidade e sem vínculo empregatício. O profissional liberal, como qualquer outro trabalhador autônomo, é um fornecedor de serviços sujeito às normas do sistema de defesa do consumidor³³.

Com relação à responsabilidade do profissional liberal, dispõe a regra do § 4º do art 14 do Código de Defesa do Consumidor, que a responsabilidade do profissional liberal será apurada mediante a verificação da culpa. Não se aplicando aos profissionais liberais prestadores de serviços à regra do *caput* do art. 14, que adota a teoria da responsabilidade objetiva.

Vários são os profissionais liberais prestadores de serviços, e entre eles está o profissional da medicina. Este ao atuar de forma liberal vende seus serviços, contratando diretamente com o paciente, na condição de fornecedor de tais serviços.

O trabalho autônomo abrange os executados pelos profissionais liberais. Todavia, são regulados pelo Código de Defesa do Consumidor apenas os contratos de serviço que configuram em uma relação de consumo.

No que trata da independência dos serviços prestados pelos profissionais liberais (advogado, médico, engenheiro etc), não há dúvida de que estes prestam seus serviços com independência, isto é, não cabe ao cliente dizer a eles como realizar a atividade em que se especializaram. Não estando esses profissionais subordinados a quem contrata seus serviços. Mas, embora o contratante dos serviços de um profissional liberal não possa dizer a este como realizar o seu trabalho, pode como consumidor de tais serviços exigir que os mesmos sejam prestados a contento, em atendimento ao que foi contratado e principalmente, em

³² FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário da Língua Portuguesa**. 2 ed. rev. e aum. Rio de Janeiro: Ed. Nova Fronteira, 1986, p. 1393.

³³ SAAD, Eduardo Gabriel. **Comentários ao código de defesa do consumidor**: Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. 5ª ed., rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2002, p. 90.

conformidade, com o princípio geral da boa fé. Para isso, lançando mão dos direitos que protegem o consumidor.

Constatamos então, que, no mundo jurídico, o trabalho autônomo é o gênero e o trabalho realizado por profissional liberal é a espécie.

Já, como relação à aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos médicos GONÇALVES exemplifica:

Se o médico tem vínculo empregatício com o hospital, integrando a sua equipe médica, responde objetivamente a casa de saúde, como prestadora de serviços, nos termos do Art. 14, *caput*, do Código de Defesa do Consumidor. No entanto, se o profissional apenas utiliza o hospital para internar os seus pacientes particulares, responde com exclusividade pelos seus erros, afastada a responsabilidade do estabelecimento³⁴.

4.3 PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS

Como visto anteriormente, serviço no CDC é: "qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração".

Com base nesse parágrafo do código, MARQUES, ao analisar os contratos de prestação de serviço ao consumidor, diz que os contratos genericamente chamados contratos de prestação de serviços são contratos que envolvem obrigação de fazer. Todavia, como nem toda obrigação de fazer é uma obrigação de resultado, algumas expressões do Código de Defesa do Consumidor terão que possuir uma interpretação diferenciada, quando tratar de contrato de prestação de serviço. Em seguida, dá, como exemplo, a expressão "vício", do art. 18 e seguintes do Código de Defesa do Consumidor; e diz que, quando se fizer referência a "vício" do serviço, esse terá relação com a qualidade do serviço ou com a informação prestada sobre este. Por serviço com vício de qualidade estende aquele que teve seu valor diminuído pela maneira como foi prestado, ou aquele tido como impróprio, por se mostrar inadequado aos fins, que dele razoavelmente se esperava³⁵.

Entretanto, tratando-se de serviço, não se pode em todos os casos garantir a plena satisfação da expectativa do consumidor. Todavia, é função do Código de

³⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil: Doutrina e Jurisprudência** 7ª edição atual. e ampl. de acordo com o Novo Código Civil: São Paulo: Saraiva, 2002, p. 37.

³⁵ MARQUES, p. 165.

Defesa do Consumidor zelar pela garantia de adequação e diligência no fornecimento de serviços ao consumidor.

A prestação de serviços médicos não foge a regra geral do dever de diligência. Pelo contrário, é essa obrigação de zelo ainda mais acentuada, por lidar a medicina com o bem jurídico de mais alto grau de importância - a vida humana. Portanto, o médico, ao prestar seus serviços ao paciente, deve fazê-lo atendendo aos padrões de técnica e de diligência que se espera de tal profissional.

4.4 VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR

O Direito do Consumidor visa, primordialmente, a proteção do consumidor no âmbito da relação jurídica de consumo. Essa proteção se dá em razão do consumidor ser reconhecidamente a parte mais fraca dessa relação. É, pois, a parte chamada hipossuficiente. O legislador com o intuito de dar equilíbrio a relação entre consumidor e fornecedor criou normas que garantem a proteção do primeiro contra eventuais abusos do segundo.

Não há como negar a evidente vulnerabilidade do paciente. Que por seu próprio estado de debilidade física e psíquica, em virtude de enfermidade que o atinge, já se encontra por demais enfraquecido. Fazendo-se necessário o atendimento de todas as normas que o protegem e o garantem em sua condição de consumidor de serviços médicos, para que ele não fique em desvantagem nessa relação.

4.5 DIREITOS BÁSICOS DO CONSUMIDOR

A sociedade moderna, impulsionada pela Revolução Industrial, deu origem a novas espécies de relação jurídica, fazendo surgir situações contratuais que põe em risco a igualdade no cenário da relação de consumo. Por isso, foi garantido ao consumidor, como parte mais vulnerável, um rol de direitos básicos. Direitos estes

que derivam de sua condição de adquirente de um produto ou de contratante de um serviço. Esse rol de direito é trazido pelo Código de Defesa do Consumidor em seu art. 6º.

Trataremos aqui de alguns desses direitos mais relacionados à prestação de serviços.

4.5.1 Prevenção de Riscos e Danos

O consumidor tem como uma de suas garantias à reparação de dano que venha a ser causado por serviços prestados com imperfeições. Devendo o fornecedor, quando da prestação de serviço, ter o cuidado de preservação da saúde e da segurança do consumidor. Abstendo-se, para isso, de práticas que possam pôr em risco à vida ou à integridade física ou psicológica dos usuários de seus serviços. O consumidor tem direito à reparação de danos ocasionados em decorrência de atos dolosos ou culposos do fornecedor.

Dessa forma, o médico, que venha a agir de maneira culposa ou dolosa ao prestar serviços ao seu paciente, e agindo assim, venha a lhe causar dano, fica pela ótica do direito do consumidor obrigado a reparar.

A respeito da proteção à vida, à saúde e à segurança, têm o consumidor e o terceiro não envolvido em dada relação de consumo incontestável direito de não serem expostos a perigos que atinjam a sua integridade física, ou a perigos representados por práticas condenáveis no fornecimento de produtos e serviços.

E em virtude de tais direitos, o Código traz normas que exigem a devida informação sobre os riscos que os serviços possam causar. Informações que devem ser prestadas da maneira mais clara possível. E ainda, a não colocação no mercado de produtos e serviços que ofereçam riscos além dos que normalmente se espera deles.

4.5.2 Informação sobre o Serviço

Como já comentado, um direito básico do consumidor é o de ser informado a respeito de todas as características dos serviços prestados, bem como, os riscos e os benefícios dos mesmos. Pois, só assim, o consumidor poderá celebrar o contrato com o conhecimento real dos serviços que lhe serão prestados e da forma em serão realizado tais serviços.

É, pois, de fundamental importância que o médico forneça a seu paciente as informações sobre o tratamento a ser realizado, a maneira que irá realizar esse tratamento, e, principalmente, os riscos que o paciente poderá correr ao se submeter ao tratamento proposto, bem como os benefícios que poderão ser alcançados. Importante também é que essa informação seja dada ao paciente de forma clara, se possível em uma linguagem menos técnica, de modo que o paciente possa ter a melhor compreensão das informações que lhe são passadas.

O Código de Defesa do Consumidor traz, em seu art. 4º, *caput*, o princípio da transparência, como norteador da formação dos contratos entre consumidores e fornecedores. O objetivo principal desse princípio é assegurar uma relação contratual mais franca e menos danosa entre consumidor e fornecedor. Transparência quer dizer informação clara e correta sobre o serviço, bem como, sobre o contrato a ser celebrado. O dever de informar, por parte do fornecedor, cria para o consumidor o direito subjetivo de informação.

MARQUES, ao discorrer sobre a obrigação de informar no contrato de consumo, fala que o princípio da transparência rege o momento pré-contratual, mas também a eventual conclusão do contrato. Sendo mais do que um simples elemento formal, pois afeta a essência do negócio; já que a informação prestada ou requerida integra o conteúdo do contrato; e, quando omissa, representa a falha na qualidade do produto ou do serviço oferecido. Para a autora, esse princípio concretiza a idéia de reequilíbrio de forças, nas relações de consumo, em especial na conclusão do contrato, como forma de alcançar a almejada justiça contratual³⁶.

4.5.3 Prevenção e Reparação de Danos

Os direitos do consumidor visam protegê-lo contra qualquer dano, seja patrimonial, moral; ou ainda, coletivo ou difuso. A tutela é ampla, abrange danos patrimoniais e não-patrimoniais que são integralmente indenizáveis, sem limitações tarifadas. Em meio aos direitos básicos do consumidor, está assegurado à prevenção de danos patrimoniais e morais, bem como, a reparação financeira deles.

O Código de Defesa do Consumidor declara ainda que suas disposições são de ordem pública, sendo por esse motivo considerada nula as cláusulas contratuais, onde o fornecedor fica desobrigado do dever de indenizar quando de eventual dano.

Tornou-se superado o argumento de que o dano moral não é indenizável por consistir em uma forma de dor. Não estando por esse motivo sujeito a uma avaliação pecuniária. Hoje, a reparação do dano moral é constitucionalmente garantida. Há, então, a pacificação do entendimento da reparação do dano moral com uma conotação compensatória.

No dano causado por defeito na prestação de serviços médicos é perfeitamente exigível a indenização, seja dano material, seja dano moral. Pois, está o paciente na condição de consumidor, protegido por normas que lhe garantem uma integral reparação dos prejuízos sofridos.

4.5.4 Inversão do Ônus da Prova

Com o intuito de garantir ao consumidor a facilitação da defesa de seus direitos na esfera judicial, o legislador garantiu a possibilidade de inversão do ônus da prova a favor do mesmo. Entretanto, essa inversão só poderá ocorrer a critério do juiz, e nos casos em que este constatar a verossimilhança dos fatos alegados pelo consumidor, ou a hipossuficiência deste.

Dessa forma, a inversão do ônus da prova poderá ocorrer em uma dada ação de reparação civil por dano médico. Entretanto, para que isso aconteça é preciso que o juiz, quando do exame do caso concreto, verifique a real necessidade de

³⁶ Ibid, p. 288.

adoção dessa medida. E ainda, é preciso que exista a verossimilhança das alegações, ou a hipossuficiência do autor da ação.

Embora, seja necessária a prova da culpa do profissional liberal, a inversão do ônus da prova, no processo de responsabilização, pode perfeitamente vir a ser aplicada em desfavor do mesmo.

No âmbito da ação de reparação civil por erro médico, a inversão do ônus da prova, possibilitada pelo Código de Defesa do Consumidor, é uma garantia dada ao paciente, que encontra enorme dificuldade na hora de produzir provas de um evento danoso, que geralmente ocorre no ambiente reservado do consultório médico. Sem contar na ignorância do paciente quanto ao entendimento dos termos técnicos da medicina.

Importante ressaltar, ainda, que os documentos referentes à vida clínica do paciente e os procedimentos adotados pelo médico no tratamento ficam sob a guarda do médico, dificultando o acesso do paciente a essa documentação, que muitas vezes é fundamental para prova dos fatos.

Ao discorrer sobre a questão da hipossuficiência do consumidor no Código de Defesa do Consumidor, SAAD ressalta a dificuldade do mesmo em produzir prova ao dizer:

Essa pobreza de conhecimentos técnicos ou científicos sobre o produto ou serviço, transforma o consumidor no elo mais frágil da corrente de comercialização. Mas, este Código, em vários pontos, deixa claro que a vulnerabilidade do consumidor deriva precisamente dessa insuficiência de conhecimentos sobre produto que adquire ou sobre o serviço que contrata, o que responde por sua incapacidade de produzir, de modo eficiente, as provas do que alega.³⁷

A inversão do ônus da prova não é deferida automaticamente em benefício do consumidor. Formulado pelo autor o pedido de inversão do ônus da prova. O juiz só deferirá o pedido se constatar a presença de alegação verossímil, ou seja, que os fatos alegados têm a aparência de serem verdadeiros, ou se verificar a hipossuficiência do autor.

Percebemos então, nesse instituto de inversão do ônus da prova, a adoção da idéia aristotélica de dar um tratamento desigual aos desiguais, com o intuito de garantir o equilíbrio entre as partes. Na relação de consumo aqui estudada o

³⁷ SAAD, p. 195.

paciente encontra-se geralmente fragilizado e com enormes dificuldades para provar os seus direitos. Daí, a importância do tratamento protetivo dado a ele. Tendo a finalidade de o colocar em posição de equilíbrio frente ao médico.

Importante lembrarmos que o objetivo da prova é formar a convicção do juiz. Assim, o julgador deve determinar a inversão do ônus da prova, quando presente os pressupostos exigidos e houver necessidade de provas para a formação do seu convencimento sobre os fatos da ação.

Quanto à importância da inversão do ônus da prova na formação da convicção do juiz José Geraldo Brito Filomeno, citando um trecho da dissertação da promotora paulista Cecília Matos, transcreve: "A prova destina-se a formar a convicção do julgador, que pode estabelecer com o objeto do conhecimento uma relação de certeza ou dúvida"³⁸.

E mais a frente continua:

A inversão do ônus da prova é direito de facilitação da prova, se e quando o julgador estiver em dúvida. É dispensável caso forme sua convicção, nada impedindo que o juiz alerte, na decisão saneadora que, uma vez em dúvida, se utilizará das regras de experiência a favor do consumidor. Cada parte deverá nortear sua atividade probatória de acordo com o interesse em oferecer as provas que embasam seu direito. Se não agir assim, assumirá o risco de sofrer a desvantagem de sua própria inércia, com a incidência das regras de experiência a favor do consumidor³⁹.

4.6 CULPA NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

A responsabilidade civil teve origem na idéia de culpa, que significa, de modo geral, o ato ou uma omissão geradora do dano. Decorrendo daí a obrigação do culpado de ressarcir o dano que causou a outrem. Como já vimos, a culpa pode ser contratual ou extracontratual. O direito francês aprimorou as idéias românicas de responsabilização e estabeleceu os princípios basilares da responsabilidade civil. Com o desenvolvimento e o sensível aumento da complexidade das relações civis contemporâneas, a teoria inicial da culpa subjetiva evoluiu com o propósito de garantir maior proteção aos que sofrem qualquer espécie de dano. Hoje ao lado da teoria da culpa, difunde-se também a teoria da responsabilidade objetiva de

³⁸ MATOS, Cecília. **O ônus da prova no Código de Defesa do Consumidor**, apud. FILOMENO, J. G. B. *Direitos Básicos do Consumidor*. In. GRINOVER, p. 119-120.

indenizar. Nesta, o dever de indenizar está divorciado da idéia de culpa. Pois o exercício de uma atividade considerada potencialmente perigosa e que causa dano a outrem, obriga a indenizar.

O artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor obriga o fornecedor a indenizar o consumidor, independente da existência de culpa. Bastando a comprovação do nexo de causalidade entre o produto ou serviço e o dano experimentado pelo consumidor. Entretanto, o § 4º do art. 14 do citado Código é uma exceção a regra do *caput*, pois reza que a responsabilidade dos profissionais liberais só se configura por meio da verificação da culpa.

4.7 RESPONSABILIDADE CIVIL DO FORNECEDOR PRIVADO

Em meio às causas eficientes da obrigação está o dano. E a responsabilidade civil traz intrínseca a idéia da compulsoriedade do pagamento do dano de indenização dos prejuízos sofridos por alguém resultante da omissão, da negligência ou da imperícia. A responsabilidade pode ter origem tanto no ilícito, quanto na inadimplência de um contrato. O Código de Defesa do Consumidor prevê as duas hipóteses. O fornecedor responde tanto por danos contratuais como por danos extracontratuais.

4.8 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO CDC

No Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade do fornecedor é definida apenas pelo fato de ser ele o fabricante do produto com vício ou defeito ou de ser ele o prestador do serviço inadequado. Havendo, nessa hipótese, a adoção da responsabilidade pelo fato do produto ou do serviço prestado. Exceção feita, como já visto anteriormente, apenas aos casos de responsabilidade dos profissionais liberais, que tem como pressupostos: a culpa do agente, o evento

³⁹ Id.

danoso e o nexo causal. Desse modo, o dano decorrente desses três elementos é indenizável, nos casos em que o agente atuar com negligência, imprudência ou imperícia.

4.9 RESPONSABILIDADE CIVIL PELO FATO DO PRODUTO OU DO SERVIÇO

Com relação à responsabilidade pelo fato do produto ou do serviço, esta ocorre quando há exteriorização de um vício de qualidade ou de um defeito que venha a frustrar a expectativa do consumidor quanto ao seu uso ou fruição.

Considera-se vício do serviço uma falta de qualidade, capaz de diminuir o seu valor; não atendendo o consumidor o que esperava ao efetuar o contrato de consumo. Padece de vício também o serviço considerado potencialmente perigoso à integridade do consumidor, podendo, igualmente, prejudicar terceiro.

Vimos, então, que o defeito do produto ou do serviço quebra a segurança que o consumidor tem o direito de esperar de ambos (produto ou serviço). Defeito este que pode gerar danos tanto à vida e a saúde do consumidor, como a seu patrimônio, no sentido de diminuí-lo.

As espécies de responsabilidade civil regulada pelo Código de Defesa do Consumidor são: a responsabilidade pelo fato do produto e do serviço e a responsabilidade por vício do produto ou do serviço. Ambas são de natureza objetiva, não necessitando prova da culpa. Exceção feita apenas ao profissional liberal, cuja responsabilidade pessoal é de natureza subjetiva.

4.10 RESPONSABILIDADE DO PRESTADOR DE SERVIÇOS

O Código de Defesa do Consumidor define serviço como qualquer atividade fornecida no mercado de consumo mediante remuneração, excluídas as atividades reguladas por contrato de trabalho.

A prestação de serviço tutelada pelo Código de Defesa do Consumidor se diferencia do trabalho autônomo, pois a prestação de serviço regulada no Código é aquela em que o fornecedor, pessoa física ou jurídica, obriga-se a executar a tarefa ajustada com o consumidor.

Ao ajustar com o consumidor a venda de um serviço o prestador do serviço se compromete em realizar sua atividade com a qualidade que pactuou com o cliente, sob pena de responder, quando o serviço seja mal prestado ou, ainda, prestado com defeito.

4.11 DANO NO FORNECIMENTO DE SERVIÇOS

O fornecedor é obrigado indenizar ao consumidor, quando o serviço for prestado em desacordo ao que foi contratado, provocando prejuízo ao consumidor.

A responsabilidade por dano na prestação de serviços se aperfeiçoa a partir da presença de três pressupostos. São eles: o defeito do serviço; o evento danoso; e a relação de causalidade entre o defeito do serviço e a dano. Todavia, no caso de serviços prestados por profissionais liberais, conforme reza o § 4º do Art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, há a necessidade da presença de um quarto pressuposto para que haja a obrigação de indenizar, que é a comprovação da culpa do prestador do serviço pelo dano causado.

Além dos defeitos intrínsecos, a legislação consumerista responsabiliza os prestadores de serviços pelos defeitos extrínsecos, quando os respectivos contratos de prestação de serviços não fornecerem as informações claras a respeito da fruição, e, em virtude disso, o consumidor venha a sofrer dano.

4.12 SERVIÇOS DEFEITUOSOS

Os critérios trazidos pelo Código de Defesa do Consumidor para se aferir os vícios de qualidade na prestação de serviços são: o modo de fornecimento do

serviço, os riscos da fruição, e a época em que foi prestado o serviço, conforme regula o § 1º do Art. 14 do referido Código.

Os vícios do serviço estão diretamente ligados à sua qualidade, ou à sua informação fornecida a seu respeito.

Serviço com vício ligado a sua qualidade é aquele que tem o seu valor diminuído por defeito na prestação, ou ainda, aquele definido como impróprio, pois se apresenta inadequado aos fins que dele razoavelmente se esperava.

MARQUES considera a noção de vício do serviço trazida pelo art. 20 do Código de Defesa do Consumidor uma inovação, pois o direito civil tradicional considera a falha na execução do serviço contratado como inadimplemento contratual e não, como vício redibitório. Segundo a autora, essa nova visão do vício do serviço pode até dá ensejo à rescisão contratual, e ainda, facilita a satisfação do contratante que pode agilizar o processo de cobrança da prestação ou da reexecução do serviço⁴⁰.

É possível perceber que, na órbita do direito civil tradicional, o contratante do serviço podia cobrar de seu executor apenas uma diligência ou cuidado ordinário; enquanto, na vigência do atual sistema de proteção ao consumidor, o cliente, ao pagar por um serviço que lhe é oferecido no mercado, tem o direito de exigir que esse serviço seja prestado com o grau de excelência que lhe é prometido pelo fornecedor.

Quanto à prestação de serviços médicos, devemos lembrar que o paciente só poderá exigir que seu médico atue com a diligência, com a perícia, e com a prudência que se espera deste profissional. É, nesses requisitos, que se pauta a excelência dos serviços médicos, quando estes estiverem relacionados a uma obrigação de meio, pois, nas obrigações de resultado, há ainda o dever de realização do que foi contratado.

4.13 EXCLUDENTE DA RESPONSABILIDADE DO FORNECEDOR DE SERVIÇOS

⁴⁰ MARQUES, p. 592.

As causas excludentes da responsabilidade do prestador de serviços ocorrem quando: tendo prestado serviço, o defeito inexistia; ou quando a culpa for exclusivamente do usuário ou de terceiro.

Havendo culpa concorrente do consumidor, permanece para o fornecedor do serviço a obrigação de indenizar, porém não mais integralmente, como vinha sendo adotada pela jurisprudência. Atualmente, com o advento da norma do art. 945 do Código Civil Brasileiro de 2002 a comprovação da existência da culpa concorrente do consumidor passou a dar ensejo à redução proporcional da indenização, em conformidade com o grau da culpa da vítima.

O Código de Defesa do Consumidor não faz referência ao caso fortuito e a força maior. Entretanto, a doutrina as admite como formas de exclusão da responsabilidade do prestador de serviços acolhidas ao sistema de direito do consumidor⁴¹.

Como a responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada por meio da verificação da culpa, o citado profissional poderá argüir tanto culpa da vítima, seja exclusiva, seja concorrente, como o caso fortuito e a força maior, como fatores excludentes ou atenuantes de sua responsabilidade.

⁴¹ DENARI, Z. Da qualidade de produtos e serviços, da prevenção e da reparação dos danos. In. GRINOVER, p. 159.

CONCLUSÃO

Devemos sempre ver o direito com os olhos abertos para nossa realidade. Pois o direito abstrato, muitas vezes, mostra-se conflituoso quando confrontado com o caso concreto. Na regulação pelo direito da atividade médica, podemos notar com grande clareza, as dificuldades que podem surgir quando da aplicação da norma jurídica aos casos de responsabilização.

Em nosso país, essas dificuldades se dão principalmente em virtude das peculiaridades decorrentes da chamada "realidade brasileira". Pois os serviços prestados pelos médicos brasileiros apresentam enormes diferenças dependendo da região do país em que sejam oferecidos. E se são oferecidos pela rede pública ou particular, ou ainda, se são prestados em hospitais da capital, ou de uma pequena cidade do interior do Estado.

Pois, enquanto, em hospitais, ainda que público, de algumas das capitais de nosso país, é possível, por exemplo, realizar uma cirurgia de transplante de medula óssea, com apoio de toda uma equipe de profissionais especializados e a utilização de aparelhos com tecnologia avançada, em hospital, de municípios pequenos, há muitas vezes, um único médico para atender toda a comunidade. Em muitos casos, sem poder contar com um mínimo da estrutura necessária, e ainda, tendo que atender desde as famigeradas "doenças da pobreza" até cirurgias complicadas, em casos de emergências.

Vemos, então, que a responsabilidade civil do médico, em especial do médico brasileiro, está diretamente ligada às peculiaridades do contexto social em que o mesmo trabalha. E essa realidade deve ser analisada, na medida do possível, caso a caso pelo aplicador do direito.

Nesse trabalho, nos limitaremos a falar do médico profissional liberal e da influência do Código de Defesa do Consumidor na responsabilização pelos serviços prestados por esse profissional.

Após a revolução industrial e principalmente com o advento da revolução tecnológica, que dinamizou a circulação de informações e de mercadorias, a sociedade foi permeada por uma infinidade de novas formas de relações consumerista. O que transformou a sociedade contemporânea em uma sociedade

basicamente de consumo. O direito civil clássico, não mais conseguia abarcar todas as formas de interesses privados surgidos da dinâmica da vida moderna. Dessa forma, o legislador brasileiro foi levado a criar o Código de Defesa do Consumidor. O qual nasce com status de microsistema de direitos, e com o objetivo principal de regular as relações de consumo por meio de uma proteção especial dada ao consumidor, parte considerada como elo mais frágil dessa relação, procurando assim garantir o real equilíbrio entre as partes.

No que tange à responsabilidade civil dos médicos como profissionais liberais prestadores de serviços, o Código de Defesa do Consumidor manteve a sistemática tradicional da necessidade de comprovação de culpa do médico para haver indenização. Mas, embora o Código de Defesa do Consumidor não tenha incluído os profissionais liberais em suas regras de responsabilização objetiva, as demais normas do sistema consumerista são, em geral, aplicadas às relações de consumo, que tenham como fornecedor um profissional liberal. Normas, que beneficiam o consumidor de serviços, tais como: a facilitação na produção de provas; a possibilidade da interpretação mais favorável; e a possibilidade de inversão do ônus da prova.

Dessa forma, as citadas regras provocaram sensíveis mudanças nos critérios de responsabilização dos médicos, pois, embora os profissionais da medicina tenham ficado protegidos contra eventuais abusos, através da manutenção da regra de responsabilidade subjetiva, o paciente também foi beneficiado pelo Código de Defesa do Consumidor, por meio de normas que facilitaram seu acesso à justiça.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. O dever de informar nas relações de consumo. **Revista Trimestral de Direito Civil**, Rio de Janeiro, v. 5, p. 83-100, jan./mar. 2001.

AMARAL, Antônio Carlos Cintra do. Distinção entre usuário do serviço público e consumidor. **Revista Diálogo Jurídico**, Salvador, n. 13, abr./maio, 2002.

AMARAL NETO, Francisco dos Santos. A autonomia privada como princípio fundamental da ordem jurídica. Perspectivas, estrutura e funcional. **Revista de Direito Civil**, n. 46, p. 7-26.

AZEVEDO, Vicente Paulo Vicente de. O fundamento da responsabilidade civil extracontratual. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, n. 1, p. 151-165. 2000.

BARBOSA, H.B., BARRETO, V.P. (Org.). LEWICKI, B. (Col.) et al. **Temas de biodireito e bioética**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

CASADO, Márcio Mello. Responsabilidade objetiva no código de defesa do consumidor.- Justificativa, precedentes e análise do sistema nacional. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, n. 3, p. 155-188. 2000.

CLOTET, J.; GOLDIM, J.R.; FRANCISCONI, C. F. **Consentimento informado e a sua prática na assistência e pesquisa no Brasil**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2000.

DESTRI, Célia. **Erro médico: julgo procedente**. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1999.

DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 10 ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 1997. v. 1.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo dicionário da língua portuguesa**. 2 ed. rev. e aum. Rio de Janeiro. Ed: Nova Fronteira, 1986.

FERREIRA, Henrique Filipe. Fundamentos da responsabilidade civil: dano injusto e ato ilícito. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, n. 03, p. 110-125. 2000.

FRANÇA, Genival Veloso de. **Direito médico**. 6 ed. São Paulo: Fundação BYK, 1994.

____. **Comentários ao código de ética médica.** 2 ed. Rio de Janeiro: Ed. Guanabara Koogan, 1997.

GIOSTRI, Hildegard Taggesell. **Erro médico à luz da jurisprudência comentada.** Curitiba: Juruá. 1999.

____. **Obrigação de meio e de resultado na responsabilidade civil do médico.** Curitiba, 1996. Dissertação (Mestrado em Direito) - Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

GOMES, J.C.M.; FRANÇA, G.V.; DRUMOND, J.G.F. **Erro médico: um enfoque sobre sua origem e suas conseqüências.** Montes Claros: Ed. UNIMONTES, 1999.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil: Doutrina e Jurisprudência.** 7 ed. atual. e ampl. de acordo com o Novo Código Civil, São Paulo: Saraiva, 2002.

GRINOVER, Ada Pellegrini. et al. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto.** Rio de Janeiro: Forense, 1998.

KFOURI NETO, Miguel. **Culpa médica e ônus da prova: presunções, perda de uma chance, cargas probatórias dinâmicas inversão do ônus probatório e consentimento informado: responsabilidade civil em pediatria, responsabilidade civil em gineco-obstetrícia.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

____. **Responsabilidade Civil do Médico.** 5 ed. rev. e atual. à luz do Novo Código Civil, com acréscimo doutrinário e jurisprudencial. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

MARQUES, Cláudia Lima. A teoria contratual no código de defesa do consumidor. **Revista Trimestral de Direito Civil**, Rio de Janeiro, v. 7, p. 269-278, jul./set. 2001.

____. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais.** 3 ed. rev. atual. e ampl. incluindo mais de 250 decisões jurisprudenciais. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

MATIELO, Fabrício Zamprogna. **Responsabilidade civil do médico.** Porto Alegre: Sagra Luzzatto, 1998.

MORAIS, Irany Novah. **Erro médico e a justiça.** 5 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

PANASCO, Wanderley Lacerda. **A responsabilidade civil, penal e ética dos médicos**. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

PRUX, Oscar Ivan. **A responsabilidade civil de profissional liberal no código de defesa do consumidor**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

REIS, Clayton. **Dano Moral**. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

SAAD, Eduardo Gabriel. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor: Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2002.

STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil e sua interpretação doutrinária e jurisprudencial**. 5 ed. rev. atual. e ampl. do livro Responsabilidade Civil e sua interpretação jurisprudencial: Doutrina e Jurisprudência. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos de personalidade e sua tutela**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993.

TEPEDINO, Gustavo. A responsabilidade médica na experiência brasileira contemporânea. **Revista Trimestral de Direito Civil**, Rio de Janeiro, v. 2, p. 41-75, abr./jun., 2000.

_____. Notas sobre o nexo de causalidade. **Revista Trimestral de Direito Civil**, Rio de Janeiro, v. 6, p. 3-19, abr./jun. 2001.

URBAN, Cícero de Andrade. [Org.]. [et al]. **Bioética Clínica**. Rio de Janeiro: Revinter, 2003.

VARELLA, Antunes. **Direito das obrigações: conceito, estrutura e função da relação obrigacional, modalidades das obrigações**. Rio de Janeiro: Forense, 1977.