ICPC – INSTITUTO DE CRIMINOLOGIA E POLÍTICA CRIMINAL

**ERRO MÉDICO:
ERRAR É HUMANO,
SE O MÉDICO NÃO ERRA,
LOGO...**

CURITIBA

2004

ANA CLÁUDIA MACHADO

**ERRO MÉDICO:
ERRAR É HUMANO, SE O MÉDICO NÃO ERRA, LOGO...**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de especialista no Curso de Pós-Graduação em Direito Penal e Criminologia do Instituto de Criminologia e Política Criminal – ICPC.

Professor Orientador: Dr. Juarez Cirino dos Santos

CURITIBA

2004

FOLHA DE APROVAÇÃO

ANA CLÁUDIA MACHADO

**ERRO MÉDICO:
ERRAR É HUMANO, SE O MÉDICO NÃO ERRA, LOGO...**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de especialista no Curso de Pós-Graduação em Direito Penal e Criminologia do Instituto de Criminologia e Política Criminal – ICPC.

Professor Orientador: Dr. Juarez Cirino dos Santos

Data da aprovação:

Componentes da banca:

CURITIBA

2004

***Aos meus pais Neusa e Arthemas
pelo dom da vida e pelo exemplo.***

AGRADECIMENTOS

À Instituição Policial Civil do Estado do Paraná por permitir o contato com o tema do presente estudo.

Ao professor Juarez Cirino dos Santos pelos ensinamentos e pela inspiração.

*“O erro dos médicos e dos gatos, a terra
esconde.”*

MOLLIÈRE

SUMÁRIO

RESUMO	
INTRODUÇÃO.....	1
1. ERRO MÉDICO.....	3
1.1. Origens históricas	3
1.2. Conceito	6
1.3. Modalidades da culpa	8
1.4. Pressupostos	11
1.5. Classificação	15
1.6. Responsabilidade civil	16
2. ELEMENTOS SATÉLITES	18
2.1. Relação médico/paciente	18
2.2. Deveres do médico e direitos do paciente	19
2.3. Fatores de risco	22
2.4. Áreas de maior incidência	23
2.5. Entidades de classe	26
3. PANORAMA ATUAL	28
3.1. Notificações	28
3.2. Dificuldades encontradas pela vítima	32
3.3. A mídia	34
3.4. O corporativismo	35
3.5. A prevenção	37
3.6. A jurisprudência	38
CONCLUSÃO	48
REFERÊNCIAS	50

RESUMO

O presente estudo tem como tema o erro médico, um assunto amplamente divulgado, seja em congressos profissionais, mídia e corredores de hospitais, seja em “rodinhas de amigos” e “muros de vizinhas”. Isto, devido ao aumento do número de denúncias a que são atribuídos os erros, ao qual não corresponde a quantidade de profissionais de medicina responsabilizados.

Ao invés de tentar identificar os causadores do número inexpressivo de condenações, apontando como exemplos o ceticismo frente à justiça, as dificuldades e o desconhecimento das vítimas e de seus familiares, será feita uma análise do fenômeno erro médico e de aspectos a ele correlatos. Isto, visando desmistificar o assunto para identificar os casos em que realmente houve erro.

A doutrina permitirá a exposição do erro médico desde os primórdios da Medicina, passando para os ensinamentos de Júlio Cezar Meirelles Gomes, Genival Veloso França, Romualdo Flávio Dropa, Irany Novah Moraes e Hildegard Taggesell Giostri para a conceituação do tema.

Passando pelas modalidades da culpa e pela classificação dos tipos de erro, será feita menção aos pressupostos legais para a responsabilização por erro médico, destacando-se a contribuição do professor Juarez Cirino dos Santos.

Falar-se-á sobre a relação médico/paciente, bem como quais seriam os demais fatores de risco para a ocorrência do erro. E, através de pesquisa realizada pelo Conselho Regional de Medicina de São Paulo – CREMESP – serão apontadas as áreas médicas de maior incidência e o número de penalidades aplicadas aos profissionais de medicina.

Antes de mencionar o panorama atual das denúncias, serão definidas as competências das entidades de classe, dando ênfase à de fiscalização profissional. Com base em notificações recebidas por citados conselhos, estudo realizado por Júlio Cezar Meirelles Gomes, determinará o perfil dos médicos punidos e as condições facilitadoras do erro.

Em outra pesquisa, desta vez realizada pela Vade Mecum Consultoria, será exposta a visão dos médicos frente ao erro. Já a outra extremidade, ou seja, os pacientes, terão suas dificuldades mencionadas em testemunho prestado por Célia Destri, fundadora de uma associação voltada às vítimas de erros médicos.

O papel da mídia e a presença do corporativismo também serão abordados, assim como a prevenção do problema. Em relação a esta última, citar-se-á estudo realizado pela CINAEM (Comissão Interinstitucional Nacional de Avaliação do Ensino Médio), trazido por Júlio Cezar Meirelles Gomes e Genival Veloso de França.

Finalmente, a jurisprudência, selecionada por Delton Croce, Edmundo Oliveira e Hildegard Taggesell Giostri, entre outros assuntos, ilustrará a necessidade da identificação do nexo de causalidade para que seja comprovado o erro médico e alcançada a responsabilização do profissional de medicina.

INTRODUÇÃO

Poucos minutos de reflexão serão necessários para a memória encontrar algum relato envolvendo o tema do presente estudo. Às vezes não há detalhes. Em outras, eles são tão ricos, que custa acreditar serem provenientes de interlocutores leigos. O final costuma ser trágico. Trágico para o médico, trágico para o paciente. E, entre tantos Fulanos, Beltranos e Sicranos, há pontos em comum nas histórias de erro médico: o narrador não será imparcial, sentimentos contraditórios e paixões diversas estarão impregnados aos fatos, alguém deverá ser eleito culpado e será impossível separar o fantástico do real.

A dificuldade em analisar a ocorrência do erro médico é agravada porque, à carga emocional, soma-se o caráter técnico do assunto e o dinamismo presente no campo das ciências, que está em constante evolução. Assim, a verdade possui caráter transitório, tornando obsoleto o que parecia consolidado e duradouro. “Acredita-se que o tempo médio de vida da verdade em medicina seja de oito anos. O que significa dizer que metade do que foi ensinado durante o curso médico e na Residência deixa de ser verdade em oito anos” (MORAES, 1991, p.III).

A evolução da ciência médica, os estudos e as pesquisas acarretaram, também, um considerável aumento de complexidade no exercício da atividade médica, fazendo com que os riscos a ela inerentes crescessem na mesma proporção.

Como não poderia ser diferente, aqueles que se submetem a tais riscos - médicos e pacientes - “arrepiam-se” quando o assunto é erro médico e, por óbvio, anseiam que seus nomes nunca estejam envolvidos em casos dessa natureza.

Infelizmente, há chances de que esses desejos não sejam atendidos, pois a natureza humana encerra em sua essência características como a falibilidade (que leva ao erro) e a fragilidade (que leva à enfermidade).

O homem é suscetível às mais diversas moléstias, colocando-se na condição de paciente em pelo menos alguma etapa de sua vida, sendo submetido a cuidados médicos; os quais, apesar de adequados, não excluem a reação particular ao tratamento recebido.

Os profissionais de medicina, por sua vez, não estão acima do bem e do mal, não sendo detentores de “poderes divinos”, fazendo com que possam curar qualquer

tipo de doença. Ademais, a atividade médica é exercida por homens que carregam consigo as limitações próprias da condição humana, com imperfeições, deficiências e contradições, não estando imunes ao cometimento de um erro.

Hodiernamente, verifica-se um aumento no número de denúncias envolvendo o erro médico, mas a quantidade de profissionais responsabilizados é relativamente pequena. Apesar disso, o erro médico é uma realidade que pode alcançar qualquer um, indiscriminadamente, não sendo possível tratá-lo como mais um problema a ser “varrido para debaixo do tapete”, devendo ser objeto de enfrentamento e prevenção.

Sem a pretensão de esgotar o assunto, visando apenas trazer subsídios para tais reações, o presente trabalho visa infiltrar-se no “universo do erro médico”, para conhecê-lo melhor, analisá-lo e, se possível, desmistificá-lo.

Para tanto, primeiramente serão abordados os principais aspectos do erro médico, como a preocupação acerca do tema desde a medicina arcaica, os conceitos, as modalidades da culpa, os pressupostos legais para a caracterização da responsabilidade médica, bem como a responsabilidade civil do profissional de medicina.

Em uma segunda etapa, serão analisados alguns elementos que gravitam sobre o tema. A influência exercida pela qualidade do vínculo médico/paciente e pela não observância de alguns deveres e direitos durante o exercício da medicina, sobre notificações envolvendo responsabilidade médica. Também serão apontados alguns fatores de risco e as áreas de atuação em que os resultados nocivos são mais freqüentes, bem como o papel das entidades de classe na fiscalização e apuração de eventuais casos de erro médico.

Por fim, será possível transitar pelo panorama atual do erro médico, verificando um aumento das notificações, analisando o perfil dos médicos punidos pelas entidades de classe e a visão destes frente ao problema. Também, as dificuldades encontradas pelas vítimas serão abordadas, assim como o corporativismo da classe médica, as formas de prevenção e a posição jurisprudencial acerca da responsabilidade penal e civil do profissional de medicina.

1. ERRO MÉDICO:

No momento de me tornar um profissional médico: Prometo solenemente dedicar a minha vida a serviço da Humanidade. Darei aos meus Mestres o respeito e o reconhecimento que lhes são devidos. Exercerei a minha arte com consciência e dignidade. A saúde do meu paciente será minha primeira preocupação. Mesmo após a morte do paciente, respeitarei os segredos que a mim foram confiados. Mantereí, por todos os meios ao meu alcance, a honra da profissão médica. Os meus colegas médicos serão meus irmãos. Não deixarei de exercer meu dever de tratar o paciente em função de idade, doença, deficiência, crença religiosa, origem étnica, sexo, nacionalidade, filiação político-partidária, raça, orientação sexual, condições sociais ou econômicas. Terei respeito absoluto pela vida humana e jamais farei uso dos meus conhecimentos médicos contra as leis da Humanidade. Faço essas promessas solenemente, livremente e sob a minha honra (Juramento médico).

1.1. Origens Históricas:

"As doenças e as dores nasceram juntamente com o homem. Por isso, desde seu primeiro momento de racionalidade, tratou ele de predispor os meios necessários para combater nossos males" (KFOURI NETO, 2001, p.37).

O conceito de *doença* surgiu como a versão orgânica da culpa, como a materialização do pecado. Assim sendo, aqueles que possuíam o "dom da cura" acabavam absolvendo a culpa do outro, através de um poder divino, uma magia inerente aos deuses.

Partindo dessa premissa, ao médico foram atribuídos a presunção de infalibilidade e um compromisso com o sucesso, distanciando-o de sua realidade de especialista em determinada matéria.

Desta forma, ressalvada a mitologia grega cujos deuses reproduziam defeitos humanos, a história religiosa não admite que a divindade, ou um de seus representantes (como os médicos), não seja dotado de virtude e perfeição.

Por conta disso, a má prática por parte daqueles que exerciam as artes médicas tornou-se inaceitável, sendo atribuído um maior rigor na avaliação de suas atividades. Referida atenção dispensada ao erro médico, ainda nos primórdios da medicina, pode ser demonstrada com a existência de sanções inscritas em livros

sagrados ou em constituições primitivas, para os casos em que havia suspeita de culpa relativa ao insucesso profissional.

Para exemplificar o exposto acima, pode ser citado o primeiro documento histórico que trata do assunto, qual seja, a *Ley de Ur Nammu*, conhecida como as *Tábuas de Nippur* (ano 2050 a.C.). Referido documento serviu como base para a elaboração do Código de Hamurabi (1.790-1770 a.C.), que trazia algumas regras acerca da profissão médica na época e tratava da reparação de dano físico, que dependeria da situação econômica da vítima, como dispõe o artigo 218: "O médico que mata alguém livre, no tratamento, ou que cega um cidadão livre terá suas mãos cortadas; se morre o escravo paga seu preço; se ficar cego, a metade do preço".

Com base na Lei de Talião (Corão), poder-se-ia aplicar a reciprocidade de tratamento nos casos de erro médico, fazendo uso da máxima: "Olho por olho, dente por dente".

Ainda entre os povos antigos, existem relatos de que os Visigodos e Ostrogodos, após o falecimento de doente por suposta imperícia, entregavam o responsável pelo tratamento aos familiares do ofendido, para que o justiçaassem como quisessem.

Também no livro dos Vedas - o Levítico – havia penas para os médicos que não aplicassem com rigor a medicina da época.

No antigo Egito, todas as regras a serem seguidas por aqueles que exerciam a arte médica estavam em um livro. Assim, caso fossem respeitadas as regras (observância à risca do "Livro Sagrado"), os médicos livravam-se de qualquer interpelação judicial, mesmo quando o paciente acabava falecendo; caso contrário, ou seja, afastando-se do cumprimento das normas, independente da salvação do doente, o médico estava sujeito a penas diversas, podendo até ser condenado à morte.

Na medicina arcaica da Mesopotâmia, havia leis fixando desde os honorários médicos devidos, até as penalidades quando algum tratamento resultasse morte ou dano ao doente. Assim, se uma operação causasse a perda de um olho, o médico teria as mãos cortadas; já a morte de paciente nobre, resultaria a morte do responsável por seu tratamento.

Na medicina árabe, as penas decorrentes de erro médico, variavam de prisão a açoite, sendo também admitida a pena de morte.

Na medicina grega destaca-se o Juramento de Hipócrates: “Aplicarei os regimes para o bem do doente segundo o meu poder e entendimento, nunca para causar danos a alguém”. Diante de tal compromisso, verifica-se que também entre os gregos havia um tratamento rigoroso do suposto erro médico, confirmado por notícias de que, a mando de Alexandre Magno, o médico Clauco teria sido crucificado por estar assistindo a uma peça de teatro, enquanto seu paciente Efésio falecera em consequência de uma infecção dietética.

Somente no século V a.C. surge o *Corpus Hippocraticum*, um estudo empírico sobre medicina, com pontuações racionais e científicas, contendo princípios deontológicos da arte médica. Assim, a responsabilidade do médico passa a ser avaliada por perito na matéria, juntamente com um colegiado de médicos.

A preocupação em evitar o erro e aprender com a sua ocorrência evidencia-se na Oração de Maimondes, médico judeu-espanhol, que em certo trecho apregoa: “Hoje pode-se descobrir os erros de ontem e, amanhã, obter talvez nova luz sobre aquilo que se pensa ter certeza”.

No Direito Romano, no século V, a Lei Aquília fixou a generalização da responsabilidade civil do profissional da medicina. Em Roma, vigorava regra segundo a qual, da mesma forma como não se deve atribuir ao médico o evento morte, deve-se-lhe imputar os resultados advindos de sua imperícia (presença de um conceito de culpa). Assim, na época do Império, quando os médicos eram considerados imperitos, deviam pagar indenização pela morte de um escravo; sendo submetidos à pena de morte, quando ocorria o óbito de um cidadão sob seus cuidados. Finalmente, também existia a previsão de deportação do profissional de medicina faltoso.

Passando para a Idade Média, conta-se que a rainha Astrogilda exigiu do rei, seu marido, que fossem com ela enterrados os dois médicos que a atenderam, aos quais atribuía o insucesso do tratamento.

Ocorre que, a grande contribuição para o direito contemporâneo, em relação à jurisprudência sobre responsabilidade médica, veio apenas da França do século XIX, através de parecer datado de 20 de maio de 1836, elaborado pelo Procurador-Geral da Câmara Civil da Corte de Cassação de Paris, André Marie Jean-Jacques Dupin. Ao analisar um caso concreto, o Procurador Dupin ensinou que haverá

responsabilidade civil do médico, independente de culpa, quando houver negligência, leviandade ou engano grosseiro.

Através deste precedente, foi estabelecida a necessidade de se submeter à apreciação judicial eventuais casos de erro médico, analisando-os cuidadosamente. Como bem salientou o Procurador Dupin, tanto o erro, como os maus profissionais, não são exceções encontradas apenas no âmbito da Medicina, estando presentes nas demais profissões: “Cada profissão encerra em seu seio, homens dos quais ela se orgulha e outros que ela renega”, tranqüilizando a classe médica ao afirmar: “Que os médicos se confortem: o exercício de sua arte não está em perigo; a glória e a reputação de quem a exerce com tantas vantagens para a Humanidade não serão comprometidas pela culpa de um homem que falhasse sob o título de Doutor”.

1.2. Conceito:

O Código de Ética Médica, em seu artigo 29, define o erro médico "como a prática de ato profissional danoso que possa ser caracterizado como imperícia, imprudência ou negligência". Analisando citado código, é possível identificar proibições que fornecem elementos a serem agregados ao conceito de erro médico; por exemplo, ao médico é proibido “deixar de utilizar todos os meios disponíveis de diagnóstico e tratamento a seu alcance em favor do paciente”, ou ainda, “deixar de atender paciente que procure seus cuidados profissionais em caso de urgência, quando não haja outro médico ou serviço médico em condições de fazê-lo”.

Utilizando o Manual de Orientação Ética Disciplinar do Conselho Federal de Medicina, extrai-se o conceito a seguir:

Erro médico é a falha do médico no exercício da profissão. É o mau resultado ou resultado adverso decorrente da ação ou da omissão do médico, por inobservância de conduta técnica, estando o profissional no pleno exercício de suas faculdades mentais. Excluem-se as limitações impostas pela própria natureza da doença, bem como as lesões produzidas deliberadamente pelo médico para tratar um mal maior.

O erro médico, então, seria a conduta positiva ou negativa do profissional da medicina, em pleno exercício de suas faculdades mentais, que teve como

conseqüência um resultado danoso ou adverso; devendo a ação ou a omissão ser culposa, em pelo menos uma das modalidades: negligência, imprudência ou imperícia. Ressalvando-se as condutas dolosas e os casos fortuitos e a força maior.

Difere do erro médico o tratamento ineficaz e a utilização de técnica em que há divergência doutrinária. No erro médico verifica-se o uso de técnicas inaceitáveis pela dogmática da classe médica ou a ausência de diligência ou de prudência do profissional.

Também a má conduta profissional, que é geradora do erro médico, não pode ser confundida com a má prática médica. Nesta, pessoa que detém os conhecimentos da medicina, utiliza-os de forma a atentar contra a dignidade humana, por meio de experiências científicas não autorizadas ou por qualquer tipo de discriminação.

Devido à relevância do tema, faz-se oportuna a exposição de alguns conceitos elaborados por profissionais da área:

Júlio Cezar Meirelles Gomes e Genival Veloso França (2004) – Erro médico é o dano provocado no paciente pela ação ou inação do médico, no exercício da profissão, e sem intenção de cometê-lo. Há três possibilidades de suscitar o dano e alcançar o erro: imprudência, imperícia e negligência (...) Erro Médico é a conduta profissional inadequada que supõe uma inobservância técnica capaz de produzir um dano à vida ou à saúde de outrem, caracterizada por imperícia, imprudência ou negligência. Cabe diferenciar erro médico oriundo do acidente imprevisível e do resultado incontrolável.

Romualdo Flávio Dropa (2004) – erro médico é o mau resultado ou resultado adverso decorrente de ação ou omissão do médico.

Júlio César Meirelles Gomes (1999, p.05) – Erro médico é a conduta profissional inadequada que supõe uma inobservância técnica, capaz de produzir um dano à vida ou à saúde de outrem, caracterizada por imperícia, imprudência ou negligência. Erro médico sugere qualquer desvio do médico das normas de conduta, dentro ou fora da medicina, com dano ou sem ele.

Cabe diferenciar erro médico de acidente imprevisível e resultado incontrolável. Acidente imprevisível é o resultado lesivo, caso fortuito ou força maior, incapaz de ser previsto ou evitado, qualquer que seja o autor nas mesmas circunstâncias. Por outro lado, o resultado incontrolável é aquele decorrente de situação incontornável, de curso inexorável e próprio da evolução do caso, quando a ciência e a competência profissional não dispõem de solução, até o momento da ocorrência.

Irany Novah Moraes (2004)– a caracterização do erro médico fundamenta-se na culpa e sua reparação na *responsabilidade* do médico pelos seus atos. Nesse contexto a Justiça exige três premissas, a saber: 1. *Existência do dano* (óbito, mutilação, etc.); 2. *Participação do médico* e, 3.

Comprovação de nexo de causa e efeito, ou seja, prova de que o dano foi produzido pelo procedimento do referido médico. Uma vez estabelecidos esses pré-requisitos, há de ser comprovada uma ou mais das três condições seguintes: negligência (displicência, desleixo, preguiça); imperícia (incompetência), e imprudência (com aflição, sem cautela).

Hildegard Taggesell Giostri (1999, p.136) – Erro médico pode, então, ser entendido como uma falha no exercício da profissão, do que advém um mau resultado ou um resultado adverso, efetivando-se através da ação ou da omissão do profissional.

Além das causas de excludentes clássicas - fato exclusivo da vítima, caso fortuito ou força maior - há outras situações que fogem do controle do médico e, por conta disso, devem ser consideradas antes de atribuir o conceito de erro médico a um caso concreto. Assim ocorre com:

I-) Resultado adverso – é aquele diferente, diverso do pretendido, mesmo tendo o profissional da medicina empregado os recursos adequados ao caso. Pode ser decorrente de situação incontrolável, própria da evolução do caso ou quando a ciência e a medicina não puderam prever quais pessoas, em quais situações, apresentarão um resultado indesejado;

II-) Acidente imprevisível - depende do tipo de resposta do organismo de cada paciente, de anomalias ou variações anatômicas ou funcionais;

III-) Complicação - consiste no aparecimento de novo fenômeno no curso do tratamento, figurando a infecção hospitalar entre um dos exemplos mais comuns de complicação.

Não apenas as causas excludentes merecem destaque no exercício de conceituar Erro Médico, as modalidades da culpa - negligência, imprudência e imperícia - dependem de análise em tópico exclusivo.

1.3. Modalidades da culpa:

Não basta a comprovação da ocorrência de ação ou omissão, que resulte dano ou perigo, para a caracterização do erro médico; deve também ser constatada a presença de conduta contrária ao dever, manifestada pelas modalidades da culpa - negligência, imprudência e imperícia.

Partindo-se de um dicionário de língua portuguesa (FERREIRA, 1964, p.657, 660 e 843): *negligência* – “preguiça; descuido, incúria, desleixo”; *imprudência* – “qualidade de *imprudente*; inconveniência; ato ou dito contrário à *prudência*” e *imperícia* – “qualidade de *imperito*; incompetência; inexperiência; falta de prática; inabilidade”.

Analisando separadamente as modalidades da culpa, aproximando-as do tema Erro Médico, tem-se as definições a seguir:

a-) Negligência:

A palavra negligência, assim como tantas em nosso idioma, deriva do Latim *negligentia*, e significa falta de diligência, descuido, desleixo, incúria, preguiça. Ocorre quando o profissional não observa os deveres a ele impostos ao executar qualquer ato, tratando com descaso ou pouco interesse os compromissos éticos com o paciente e/ou com o estabelecimento ou unidade de saúde. A omissão de socorro, o abandono do paciente, o esquecimento de objetos em cavidades cirúrgicas, a violação do dever de diligência e a impontualidade do médico seriam exemplos de negligência.

Assim, negligente é o médico que despreza as normas técnicas que os demais profissionais observam.

b-) Imprudência:

Seria a falta de cautela do profissional de medicina, o descuido que leva à prática de ação irrefletida ou precipitada, causada pela não previsão por parte do agente de resultado que podia e devia pressupor. Trata-se de precipitação ou afoiteza no exercer a atividade médica.

Em outras palavras, a imprudência ocorre quando o médico, no exercício da profissão, opta por uma atuação de caráter perigoso, dispensando os cuidados exigidos para a não exposição do paciente a riscos desnecessários. Isto, sem que possua respaldo científico e, sobretudo, sem que fossem prestados quaisquer esclarecimentos à parte envolvida. Diz-se, por exemplo, que é imprudente o médico que usa técnicas não suficientemente testadas ou pratica ato médico de especialidade diversa da sua (sem estar devidamente capacitado), ressaltando-se os casos de emergência.

Enfim, imprudente é o profissional da medicina que utiliza métodos terapêuticos perigosos, que geram riscos, sem que haja absoluta necessidade de fazê-lo.

c-) Imperícia:

Imperícia, do Latim *imperitia* de *imperitus*, que significa ignorante, inábil, inexperiente, seria a ausência de conhecimento ou a falta de prática, necessários para o exercício de arte ou profissão. Mais especificamente em relação ao erro médico, pode-se dizer que a imperícia ocorre quando o profissional da medicina executa ato ou procedimento sobre o qual não possui o domínio ou a aptidão necessários para tal.

Quanto à imperícia, há autores que entendem ser essa inadmissível em relação aos profissionais de Medicina. Assim, Sidney Zampiere Júnior e Alexandra Moreira Zampiere (2004) acreditam que:

se um homem tem em suas mãos um diploma que lhe confere grau de doutor e uma habilitação profissional e legal, não é lógico atribuir-lhe imperícia numa situação isolada, já que é profissional habilitado, com provas de acertos em outras tantas situações.

Imperito é o médico que se mostra ignorante daquilo que uma pessoa habilitada ao exercício da medicina deveria saber.

Júlio Cezar Meirelles Gomes e Genival Veloso de França sintetizaram as definições das modalidades da culpa, afirmando que: "negligência, consiste em não fazer o que deveria ser feito; a imprudência consiste em fazer o que não deveria ser feito e a imperícia em fazer mal o que deveria ser bem feito".

Já para Edmundo Oliveira (1998, p. 63):

Não é *imperito* aquele que não sabe, mas somente aquele que desconhece o que qualquer médico deve saber; não é *negligente* quem descuida algumas normas técnicas e sim quem infringe as normas a que todos obedecem; não é *imprudente* quem pratica alguma experiência médica, mas quem o faz sem necessidade.

Como se verifica, os conceitos das modalidades da culpa apresentados possuem limites tênues para que sejam classificados em uma ou outra categoria. Por conta disso, na maioria das vezes, diante de uma situação fática, concreta, referidos conceitos encontram-se combinados, fundidos, podendo-se dizer que estão entrelaçados, tornando difícil, senão impossível, a classificação em apenas uma das modalidades da culpa.

1.4. Pressupostos:

Edmundo Oliveira (1998, p. 63) ensina que "a ciência médica não é matemática; é conjectural e em permanente renovação. O erro de hoje pode ser a verdade de amanhã".

Defende, também:

o exercício da arte médica não pode ser enquadrado num regulamento; o médico deve gozar de uma razoável autonomia. Evidentemente não deve ele desprezar, por comodismo ou teimosia, aqueles ensinamentos e aquelas práticas que estão assentadas entre os doutos.

Assim, o erro profissional depende da análise da conduta do médico, do exame do caso concreto e de seus pormenores. A ação ou a omissão deve ser compatível com o nível de conhecimento e circunspeção exigíveis de uma pessoa que detém o diploma de medicina.

Para Romualdo Flávio Dropa (2004), a responsabilidade médica é "a obrigação do profissional em sofrer as conseqüências das faltas por eles cometidas no exercício da sua especialidade", tendo seus fundamentos na moral e na legislação vigente.

Já para Irany Novah Moraes (1991, p. 35), responsabilidade médica seria a:

ação ou omissão do médico que, no exercício profissional, causa dano à saúde do paciente. Somente lhe pode ser imputado o erro se for comprovado o nexo de causa e efeito entre a falha do médico e o mau resultado para o doente (...) o Erro Médico foge do confronto com o acerto para se apoiar exclusivamente no fator responsabilidade por ação ou omissão. O problema é abrangente, pois não se restringe apenas ao médico mas envolve toda a equipe médica e atinge também o hospital.

Assim, para que seja possível caracterizar a ocorrência de erro médico, gerando a responsabilidade penal ou civil do profissional de medicina, é necessário comprovar a presença de alguns elementos, bem como analisar suas circunstâncias.

Sucintamente, seriam esses os elementos exigidos por lei:

a-) O AGENTE – que no caso é o médico, deve ser profissional legalmente habilitado, ou seja, deve possuir diploma reconhecido pelo Ministério da Educação e registrado no Conselho Regional de Medicina do Estado em que exerce suas atividades. Já aqueles que exercem ilegalmente a medicina - os chamados

curandeiros e charlatões - responderão por infrações penais diversas a que exigem atos privativos a uma profissão da qual não estão habilitados. Além disso, ao tempo da conduta, o profissional de medicina deve ter capacidade psíquica de compreender o ato por ele praticado e agir conforme seu entendimento. Assim, só pode ser responsabilizado o médico quando estiver na plena posse de suas faculdades mentais, sendo possível prever as conseqüências das próprias ações;

b-) A CONDUTA – é a manifestação, a exteriorização de uma vontade, pois o Direito Penal pátrio, não pune a mera intenção. A conduta deve ser comissiva (comportamento positivo) ou omissiva (comportamento negativo), fazendo-se representar por uma das modalidades de energias, como a mecânica, a física, a química, a físico-química, a bioquímica, a biodinâmica e as mistas. O ato médico ocorrido no exercício da profissão deve ser lícito, sob pena de não caracterizar o erro médico, mas ilícito independente de sua condição de profissional de Medicina. Ademais, referido ato deve ter sido praticado para prevenir, promover ou recuperar a saúde do paciente;

c-) A CULPA – seria, em linhas gerais, o agir (ou não agir) sem a observância objetiva do dever de cuidado, apresentando-se segundo três modalidades distintas: imprudência, imperícia ou negligência. Devendo ser questionada a hipótese da ocorrência do erro, por um de seus pares, tendo como parâmetro circunstâncias idênticas;

d-) O RESULTADO – para fins de responsabilização por erro médico, o resultado deve ser danoso, causando um prejuízo, uma lesão, o agravamento da doença, o óbito do paciente ou, em alguns casos, a submissão a um risco não permitido;

e-) O NEXO DE CAUSALIDADE (CONCAUSAS) – seria a relação de causa e efeito entre o ato e o dano. O Código Penal brasileiro adotou a teoria da *conditio sine qua non* (condição sem a qual não); segundo referida teoria naturalista, todo evento é resultado de um comportamento humano sem o qual não teria ocorrido. É a causa do resultado tudo o que contribuiu para ele. Neste momento, fala-se apenas em nexo causal e não em responsabilidade penal, não se fazendo distinção entre causa e condição ou concausa. Assim, ao adotar a Teoria da Equivalência dos Antecedentes Causais, nosso ordenamento acabou atribuindo relevância causal a todos os antecedentes do resultado.

Para verificar a relevância causal dos antecedentes é utilizado o Procedimento Hipotético de Eliminação de autoria do Professor sueco M. Thyren. Segundo este, faz-se o exercício mental de eliminar um componente da série de elementos que compõem a causa do resultado; se, com a exclusão, o resultado teria deixado de ocorrer, então este componente é causa.

Visando impedir que não sejam considerados os antecedentes até o infinito, ou seja, para combater o perigo de extensão sem limites para punir indiscriminadamente, utiliza-se o limite da culpabilidade.

Não se pode deixar de mencionar os ensinamentos do Professor Juarez Cirino dos Santos (2002, p. 97) acerca do tema:

A relação de causalidade entre a ação e resultado é regida pela teoria da equivalência das condições, válida para os crimes dolosos como para os crimes imprudentes. Entretanto, a *atribuição* do resultado do autor, como *obra dele*, exige mais do que a simples causalidade: o resultado deve ser o *produto específico* da lesão do cuidado objetivo exigido ou a realização concreta de risco não permitido – e, portanto, não é suficiente a simples ausência do resultado com a exclusão hipotética da ação, é necessário que o resultado seja o *produto específico* da ação contrária ao cuidado e, por isso, do risco não permitido.

Mais especificamente, em relação ao erro médico, para que haja o nexo de causalidade, deve ficar comprovada a existência de uma lógica anátomo-clínica entre a conduta do médico e a lesão, constatando-se uma relação de temporalidade e a ausência de causa estranha que possa ter sido motivadora do dano.

De acordo com Edmundo Oliveira (1998, p. 96), outros elementos devem ser levados em consideração antes de se determinar a ocorrência do erro médico:

entre o comportamento *censurável* e o comportamento *impecável* existe uma zona cinzenta que não chega à culpabilidade, embora possa ser objeto de crítica. Para fixar os limites entre o erro profissional não punível e o erro castigável é necessário verificar se o comportamento terapêutico do médico produziria *necessariamente, fatalmente*, o evento danoso (...) Culpado será ele apenas se desprezar os princípios fundamentais da terapêutica por comodidade, teimosia, leviandade ou desatino, ficando sujeito às críticas dos próprios colegas (...) Para que se configure a culpabilidade do médico é necessário que ele haja desprezado ensinamentos triviais e incontroversos na ciência médica e que a nenhum profissional da medicina é dado ignorar.

A metodologia utilizada na avaliação do erro médico deve conter os meios médico-legais convencionais, sendo considerados os exames subsidiários necessários e todas as partes constitutivas do laudo pericial.

Em outras palavras, não deve ser desprezada a análise do *corpus criminis* (corpo da vítima), do *corpus instrumentorum* (o meio ou a ação que produziu o dano) e do *corpus probatorum* (o conjunto dos elementos sensíveis do dano causado).

O *corpo da vítima* não se confunde com o *corpo de delito*. Aquele tem o sentido apenas antropológico no que se refere a sua identidade e o corpo de delito seria o conjunto de elementos materiais interligados, dos quais se compõem as provas ou vestígios do fato ilícito.

Por envolver conhecimentos técnicos da ciência médica, em última análise, a comprovação do nexo de causalidade acaba sendo de exclusiva competência médico-legal.

Irany Novah Moraes (1991, p. 37) ressalta a importância do especialista na avaliação legal da culpa, ao afirmar:

Não é difícil para um especialista interpretar, com os comemorativos registrados no Prontuário Médico, se houve erro de conduta por parte do médico (...) não se pode excluir o parecer do especialista, pois o que pode parecer errado para o leigo nem sempre o é na realidade.

Assim, torna-se evidente a necessária participação de um especialista na quase totalidade dos procedimentos e processos que apuram a ocorrência de erro médico. Paralelamente, destaca-se a relevância dos registros constantes nos Prontuários Médicos, por constituírem a base para a atuação dos especialistas quando analisam um caso concreto.

Neste sentido, continua citado autor:

O Prontuário, teoricamente completo, traz todas as indicações do que deve ser feito, o que dá a idéia mais próxima da importância e valor dessa peça como documento de extrema autenticidade para dirimir qualquer dúvida que porventura apareça quanto aos procedimentos médicos e às respostas do organismo do paciente (...) Como disse, nos processos contra o médico, o paciente tem de provar que o médico agiu com imprudência, negligência ou imperícia e o advogado do reclamante deve apresentar provas de que houve o erro de conduta pelo qual ele saiu prejudicado. Nesse ponto, vale insistir, o que tem valor decisivo é o Prontuário Médico do paciente, no qual se podem colher as provas que negam a responsabilidade do médico (...) Graças aos Prontuários, os médicos podem provar que seus cuidados foram aprimorados e que as medidas tomadas eram adequadas ao quadro clínico que o paciente apresentava naquele momento. Mas se nada constar, o médico perde a possibilidade de poder comprovar o que realmente fez e, nesse caso, a alegação do paciente passa a ter maior validade do que a memória do médico que, na oportunidade certa, não registrou o fato no lugar adequado.

A par dos Prontuários Médicos, também os Laudos de Necropsia são muito utilizados pelos peritos para identificar eventual caso de erro médico.

Ocorre que, a necropsia não fornece todas as respostas acerca da vida, saúde e morte do paciente. Este fato, por si só, já tornaria dispensáveis as freqüentes exumações realizadas hodiernamente; mas, além disso, os exames necroscópicos tardios reduzem ainda mais as chances de esclarecer as circunstâncias que envolveram o óbito.

Como mais uma vez ensina Irany Novah Moraes (1991, p.31-32), o exame de necropsia não tem o poder de resolver todos os questionamentos apresentados pelo caso concreto, não sendo raras às vezes em que a conclusão do laudo leva à frustração:

É preciso que se ponha a questão no seu devido lugar para que não se mantenham esperanças vãs e que não se exija diagnósticos impossíveis do médico legista ou do patologista que vai procedê-la (...) o estudo necroscópico, demonstrando com bastante clareza a doença que levou o paciente ao óbito, nem sempre revela a intercorrência final que levou ao desenlace fatal.

Além da análise do aspecto técnico, Hildegard T. Giostri (1999, p.40-41) apresenta outros obstáculos à caracterização e comprovação do erro médico, como a “natureza confidencial das relações médico-paciente” e o “silêncio por parte daqueles que presenciaram ou que participaram do ato médico”.

1.5. Classificação:

Visando fins meramente didáticos, optou-se pela segregação dos tipos de erro médico nos seguintes grupos:

Erro de tratamento - ocorre quando os procedimentos adotados pelo médico não correspondem aos sintomas apresentados pelo paciente, ao resultado dos exames técnicos, enfim, ao que determina a ciência médica frente ao caso apresentado. Muitas vezes, este tipo de erro guarda relação com o erro de prescrição de remédios, conhecido também como erro na dosagem de medicamentos.

Erro de diagnóstico - a maioria dos profissionais defendem que o diagnóstico deve ser genérico, pois até hoje são desconhecidas as causas de, pelo menos, um terço das doenças catalogadas. Então, se o médico examinou a contento o paciente e observou as regras e técnicas atuais e disponíveis, o erro seria escusável. Para aqueles que defendem a existência desse tipo de erro, verificam-se duas hipóteses: 1.^a) quando o médico não consegue determinar a que doença conhecida pela medicina correspondem os sintomas apresentado pelo paciente; e 2.^a) quando atribui tais sintomas a esquema falso.

Erro doloso - cometido voluntariamente, com a intenção deliberada de causar o resultado danoso ou a exposição a perigo.

Erro de conduta - a conduta deve estar ajustada a cada momento, seguindo a evolução clínica, diagnóstica ou terapêutica de cada paciente e de acordo com as respostas analisadas a cada momento.

Erro deliberado - realizado para tratar mal maior.

Erro profissional - decorrente de falha não imputável ao médico e que depende das naturais limitações da ciência médica. A omissão de dados pelo paciente também contribui para esse tipo de erro.

Erro técnico - decorrente de falhas estruturais, da falta de condições materiais e pessoais para o desenvolvimento da atividade médica.

1.6. Responsabilidade Civil:

Em nosso direito pátrio vige a independência entre a responsabilidade civil e a penal. Assim, caso a sentença absolutória criminal não negue a existência do fato atribuído à atuação médica, o profissional da saúde poderá ser responsabilizado civilmente.

Para que se verifique a responsabilidade civil médica, devem estar presentes os pressupostos a seguir:

- ação ou omissão lesiva do médico;
- dano injusto, de conteúdo pessoal, moral ou patrimonial; e
- nexos causal, a relação de causa (ação) e efeito (dano).

A responsabilidade civil do médico é contratual, configurada por meio de contrato escrito ou verbal entre o paciente e seu médico, vigendo o foro do domicílio do paciente e a inversão do ônus da prova.

A responsabilidade civil do médico pelos atos praticados no exercício de sua profissão dependerá de sua culpa, não se aplicando a responsabilidade objetiva do Código de Defesa do Consumidor pátrio, muito embora configurada a relação de consumo. Exceções seriam as cirurgias estéticas ou plásticas embelezadoras.

Podem ser responsabilizados, em conjunto ou separadamente, os médicos que prestaram o serviço, o hospital e a empresa do plano de saúde, sendo o litisconsórcio passivo facultativo e garantido o direito de regresso.

As entidades hospitalares podem responder no âmbito civil em relação aos pacientes que utilizam os seus serviços.

Para compreender melhor esse tipo de responsabilização, faz-se necessário distinguir três situações:

- A- prestação de serviços tipicamente hospitalares (serviços de hospedagem, enfermagem, nutrição, exames clínicos, aplicação de remédios...), sem vínculo direto com o trabalho dos médicos – neste caso, a responsabilidade do hospital é objetiva, basta que o defeito do serviço cause dano ao paciente, independente de culpa;
- B- trabalho dos médicos que atuam no hospital sem relação de dependência ou ligação com o mesmo – verificando-se o erro desse tipo de profissional, à entidade hospitalar não se pode atribuir responsabilidade pelo dano causado;
- C- serviços médicos prestados pelo hospital através de médicos empregados ou membros de seu corpo clínico – neste caso, há divergência doutrinária. Antônio Lindberg C. Monteiro, Ruy Rosado de Aguiar Júnior e Rui Stoco entendem *não* ser possível responsabilizar objetivamente os hospitais por erros de médicos integrantes de seus quadros, pois estes são autônomos e, apenas a condição de subordinação justifica a responsabilidade do patrão pelo ato do empregado. Por outro lado, Antônio Herman de Vasconcelos e Benjamin e Sérgio Cavalieri Filho, defendem a responsabilidade civil objetiva por defeitos dos serviços realizados pelos médicos que constituem seu corpo clínico.

2. ELEMENTOS SATÉLITES:

2.1. Relação médico/paciente:

Analisando a natureza jurídica do vínculo médico/paciente, segundo a posição majoritária, o mesmo é contratual. O objetivo seria, então, a prestação de cuidados conscienciosos, observando todos os deveres técnicos e os princípios éticos ao alcance. Ao médico não pode ser atribuído o dever de curar, não se trata de obrigação de resultado, mas apenas obrigação de meio.

A exceção ficaria por conta das cirurgias plásticas embelezadoras, consideradas obrigações de resultado. Nos demais casos, o médico não é obrigado a salvar a vida do paciente, a curá-lo completamente, sendo exigido apenas o emprego de todos os conhecimentos científicos ao seu alcance, bem como a aplicação de todos os esforços para alcançar o melhor resultado possível.

Afastando-se da visão técnico/jurídica, pode-se dizer que o paciente vê o médico como um ser mágico, capaz de controlar a vida e a morte, obrigado a resolver todo e qualquer problema que lhe é apresentado, reproduzindo os sentimentos presentes na humanidade nos primórdios da Medicina.

Assim, via de regra, na relação médico/paciente observa-se de um lado um ente compromissado com o sucesso e, de outro, um ser angustiado pela enfermidade que o assola e pelo sentimento de inferioridade devido a impossibilidade de auto-cura.

O paciente acaba direcionando toda a sua esperança no médico; este, em contrapartida, deve honrar a confiança nele depositada. Isto, sem criar falsas expectativas no enfermo.

Como se verifica, a posição do paciente não é confortável, assim como a do médico. “Ele deve transmitir esperança sem criar ilusão. Esse equilíbrio é o contingente de arte no exercer a profissão. Na dosagem certa do que falar e do que não falar está a habilidade do médico (MORAES, 1991, p. 11)”.

Talvez por nem todos os médicos possuírem a habilidade – quase um dom - para manter o equilíbrio citado acima, houve um abalo na relação médico/paciente e

a tal visão positiva deixou de ser unânime. Hoje, não são raros os pacientes que vêem o médico como "um assalariado impontual, desumano, negligente, irresponsável que visa apenas receber uma remuneração às custas da sua saúde. E, ao mesmo tempo, muitos médicos vêem no doente alguém exigente e ranzinza cujo retorno e retribuição será apenas um valor pecuniário" (DROPA, 2004).

Como será demonstrado, a qualidade da relação médico/paciente acaba determinando eventuais questionamentos futuros a respeito da ocorrência de erro médico. Pois, muitas vezes não é a extensão ou a qualidade do dano o que mais incomoda o paciente que fora vítima de erro médico, e sim a falta de confiança e/ou de informação, que evidenciam a sensação de impotência diante do gerador do dano, pois apenas este detém o conhecimento da medicina.

Para fortalecer positivamente referido vínculo, atribui-se muita relevância aos deveres dos médicos ou aos direitos dos pacientes.

2.2. Deveres do médico e direitos do paciente:

Os deveres do médico e os direitos do paciente encontram-se ligados a princípios bioéticos, quais sejam:

Princípio da não-maleficência - consiste no dever do médico de não fazer mal ou causar danos ao paciente.

Princípio da beneficência - é o princípio da promoção do bem, do médico sempre buscar, como resultado final de suas intervenções, o bem do paciente.

Princípio da autonomia - o paciente tem que decidir o que é melhor para si mesmo, verificando-se a existência do "consentimento esclarecido".

Princípio da justiça - busca uma seleção eqüitativa dos sujeitos, devendo-se utilizar os critérios de justiça, que no caso, correspondem a eqüidade ou garantia de prioridade de acesso daqueles mais excluídos socialmente aos serviços de saúde.

Mais especificamente, pode-se dizer que os deveres do médico em face aos pacientes têm como base a *personalidade* e a *confiabilidade*.

Segundo a personalidade, mesmo podendo ser assessorado por outros colegas, por enfermeiros ou por assistentes, o médico deve exercer pessoalmente

suas atividades, dirigindo os trabalhos e assumindo a responsabilidade pelo resultado.

Ademais, como o paciente deposita toda sua confiança na atuação do médico, este deve corresponder, empregando todos os esforços ao seu alcance para atingir o fim desejado.

O médico deve oferecer ao paciente todas as condições para que este o encontre sem dificuldades e sempre que necessário; isto, para evitar a caracterização do abandono caso haja danos pela falta de assistência.

Para tornar mais fácil a identificação dos deveres dos médicos para com os pacientes, podem os mesmos ser divididos em quatro grandes grupos:

Dever de informação - o médico é obrigado a informar ao paciente tudo o que tenha a ver, direta ou indiretamente, com sua saúde e seu tratamento, bem como lhe demonstrar os procedimentos médicos a serem adotados. Tudo isso, de forma clara e transparente. Todo ato médico praticado deve ter sido antecedido por uma informação bem assimilada e por um consentimento pleno. Em outras palavras, é de fundamental importância que o paciente receba informações sobre a necessidade de determinadas condutas ou intervenções, bem como sobre os riscos ou conseqüências; mesmo sendo menor de idade ou incapaz e seus pais ou responsáveis tendo recebido as informações. Caso não queira ser informado a respeito de seu estado de saúde, o paciente deve indicar seu substituto.

Dever de atualização - como a medicina não é uma ciência estática, o aprimoramento deve ser contínuo, visando acompanhar o progresso e a evolução da arte médica.

Dever de abstenção de abuso - o médico não pode optar por medidas arriscadas e desnecessárias enquanto estiver exercendo a profissão. Deve-se descaracterizar a precipitação, o inoportunismo ou a insensatez. Constitui abuso ou desvio de poder o médico que faz experiências em seu paciente, sem necessidade terapêutica, pondo em risco sua vida e sua saúde.

Dever de vigilância - o profissional de medicina deve ser atencioso e cuidadoso em seu ofício, devendo estar sempre atento, visando evitar qualquer tipo de omissão. Esta pode ocorrer por abandono do paciente, por restrição no tratamento ou pelo retardo no encaminhamento necessário.

Já em relação aos direitos dos pacientes, consideram-se:

Identidade do médico - o paciente tem o direito de saber quem o está tratando, ou seja, os médicos devem exibir crachás visíveis e legíveis, que contenham seus nomes completos, suas funções, cargos e o nome da instituição, até para atribuir-lhes uma maior responsabilidade.

Continuidade do tratamento - após iniciado o tratamento, o médico não pode abandonar o paciente.

Acompanhante - caso queira, o paciente tem direito de indicar pessoa para acompanhá-lo, seja em consultas, internações ou exames.

Receituário - receber as receitas com o nome genérico dos medicamentos, devendo os mesmos ser datilografados ou escritos de forma legível, pois o paciente tem que entender as prescrições das receitas médicas. A letra ilegível do médico não põe em risco apenas a carreira do profissional de saúde que vende o medicamento, como também a vida do paciente.

Anestesia - paciente tem direito a receber anestesia nas situações indicadas, recusando-se a tratamentos dolorosos ou extraordinários.

Atendimento digno - o doente deve ser tratado pelo nome ou sobrenome e receber um atendimento digno, atencioso e respeitoso, sendo vedada sua identificação por números ou códigos, bem como de modo preconceituoso.

Prontuário médico - o paciente deve receber cópia de seu prontuário e histórico médicos.

Medicação - no prontuário do paciente devem ser anotadas todas as medicações e as dosagens utilizadas.

Pesquisa - para ser submetido a tratamento experimental, o paciente deve ser informado prévia e expressamente.

Autonomia - pode recusar ou consentir procedimentos diagnósticos ou terapêuticos, contanto que tenha a possibilidade de agir de forma livre, voluntária e esclarecida com a adequada informação.

Walter Bloise (1998, p. 90) cita exemplos de impossibilidade de manifestação de vontade do paciente:

- quando se trata de alienado ou de menor, devendo ser dado pelos que estejam com sua guarda;
- há casos em que se impõe um tratamento de emergência, nos casos de estado de necessidade ou de perigo iminente;
- nos casos em que o paciente tem propósito suicida;

- e nos casos de tratamento legalmente obrigatório.

Gravação - o paciente tem o direito de gravar a consulta médica.

Segunda opinião - o paciente tem direito de procurar uma segunda opinião ou parecer de outro médico.

Sigilo - o paciente tem direito a ver mantido o sigilo em relação aos seus dados pessoais.

2.3. Fatores de risco:

A lista abaixo enumera diversos fatores que desencadeiam (ou contribuem de alguma forma) a ocorrência da má-prática profissional, figurando entre os fundamentais:

As mudanças na relação médico/paciente e a tecnologização da medicina. Sendo que, esta última, trouxe uma série de inovações tecnológicas aplicáveis em exames, tratamentos e procedimentos médicos, gerando um aparente sentimento de certeza e precisão e aproximando o compromisso do profissional da medicina à obrigação de resultado.

Já as mudanças no vínculo médico/paciente determinaram o desaparecimento do chamado "médico de família", aquele que conhecia não só a rotina, os costumes e as enfermidades do paciente, mas de toda a sua família, numa relação íntima e amistosa. Referido profissional foi substituído por outro que, por sua multiplicidade de afazeres, tem para com o paciente e os seus familiares uma relação impessoal e, muitas vezes, fria e distante.

Acrescem-se a esses fatores:

- a falta de recursos materiais e equipamentos nas unidades e serviços de saúde;
- o excesso de pacientes que procuram atendimento, orientação e/ou aconselhamento;
- o pequeno número de profissionais disponíveis;

- a formação médico-universitária inapropriada ou deficiente somada à acomodação do profissional, que muitas vezes não procura especializar-se e atualizar-se;
- os interesses meramente comerciais, manifestados por iniciativa isolada do médico ou por meio de cooperativas ou empresas médicas comprometidas com o lucro;
- as restrições de coberturas, limitações de atendimentos e exames por parte dos planos privados de saúde;
- o baixo nível salarial, principalmente dos profissionais de empresas públicas;
- o alto nível de *stress* - devido às péssimas condições de trabalho e emprego - até porque, a maioria dos profissionais de saúde acabam acumulando empregos e atividades;
- as distorções e desorganização do sistema de saúde pública;
- a falta de compromisso do médico;
- a ausência de políticas públicas eficazes;
- a precária fiscalização do exercício profissional por parte das entidades de classe.

2.4. Áreas de maior incidência:

Segundo o Guia da Relação Médico-Paciente (2004), em pesquisa realizada no Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, feita com base em 12.000 (doze mil) denúncias registradas entre 1995 e 2001, foi possível apontar as dez especialidades médicas que mais receberam denúncias e suas principais queixas, abaixo sumariadas.

1.^a - GINECOLOGIA E OBSTETRÍCIA:

- assistência ao parto - parto com óbito do recém-nascido, com seqüelas no recém-nascido, com óbito materno ou com duplo óbito;
- pré-natal - mau acompanhamento, má indicação para o tipo de parto, não observância de sintomas abortivos/eclâmpsia;

- honorários - dupla cobrança e cobrança indevida a pacientes do SUS;
- assédio sexual;
- esterilização - laqueadura com ou sem autorização da paciente.

2.^a - PEDIATRIA:

- erro de diagnóstico;
- cirurgias em geral;
- medicação errada;
- omissão de socorro;
- relação médico-paciente - omissão de informações.

3.^a - ORTOPEDIA E TRAUMATOLOGIA:

- cirurgias em geral;
- mau tratamento com utilização de gesso;
- erro de diagnóstico;
- exames médicos - falta de raio X, exames insuficientes, má avaliação;
- atestado médico.

4.^a - MEDICINA DO TRABALHO:

- lesão por esforço repetitivo - não caracterização da doença;
- perícia/alta médica;
- problemas no relacionamento médico/paciente;
- exame demissional;
- atestado de saúde ocupacional.

5.^a - OFTALMOLOGIA:

- prescrição médica;
- vínculo com ótica;
- conduta ética;
- cirurgias;
- acuidade visual.

6.^a - CIRURGIA PLÁSTICA:

- propaganda médica;
- resultado insatisfatório;
- omissão e falta de acompanhamento no pós operatório;
- relacionamento médico/paciente;

- honorários.

7.^a - CARDIOLOGIA:

- internação hospitalar;
- demora no atendimento que leva a óbito;
- erro de diagnóstico;
- omissão de socorro;
- exames - falta de exames complementares, falta de equipamentos adequados.

8.^a - PSIQUIATRIA:

- medicação errada e efeitos colaterais;
- divergência em relação ao método de tratamento;
- problemas na internação;
- relacionamento médico/pacientes e familiares;
- laudo médico.

9.^a - GASTROENTEROLOGIA:

- honorários - cobrança indevida e dupla cobrança;
- erro de diagnóstico;
- cirurgias - procedimento inadequado;
- assédio sexual - atos libidinosos;
- exames pré e pós-operatórios.

10.^a - INFECTOLOGIA:

- prescrição e terapias com antibióticos;
- relação médico/paciente;
- omissão de socorro;
- discriminação;
- condição de funcionamento dos serviços e falta de medicamentos.

Analisando os resultados apresentados por essa pesquisa, verifica-se que as especialidades médicas mais criticadas possuem um estreito relacionamento com os problemas e as necessidades de saúde de maior incidência na população.

Ainda segundo dados do Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo (2004):

Das denúncias que são transformadas em processos, 50% recebem algum tipo de pena por infringirem um ou mais artigos do código de Ética Médica.

Em 2000, o Cremesp instaurou 285 processos. No mesmo ano o Conselho julgou 228 médicos. Desses, 182 foram considerados culpados. De 1995 a julho de 2001 o Cremesp aplicou 774 penalidades, assim distribuídas:

- Advertência confidencial = 141
- Censura confidencial = 200
- Censura pública = 271
- Suspensão do exercício profissional = 121
- Cassação = 41.

2.5. Entidades de classe:

Diante da pesquisa acima elaborada pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, convém uma breve explanação a respeito de tais entidades de classe.

Primeiramente, são de competência dos Conselhos Regionais de Medicina:

- fiscalizar o exercício profissional - recebendo denúncias, apurando fatos e julgando os profissionais;
- promover a prática da ética médica;
- defender os direitos do cidadãos, com a valorização profissional e com o atendimento médico humanizado e de boa qualidade.

Concentrando-se na fiscalização do exercício profissional, em linhas gerais, pode-se dizer que a apuração de denúncias em face aos profissionais da medicina divide-se em duas fases: sindicância e processo ético-disciplinar.

A averiguação dos fatos tem início com o expediente ou sindicância, momento em que são coletadas as provas e as manifestações escritas dos envolvidos, os quais serão submetidos a audiência, dependendo do caso.

A abertura de sindicâncias não se limita às denúncias encaminhadas ao Conselho Regional de Medicina, pois o próprio conselho pode deter a iniciativa do expediente.

A segunda fase tem início apenas quando forem constatados indícios de infração ética. Com a instauração do processo ético-disciplinar, o acusado é notificado e inicia-se a fase de instrução do processo. Nesta, as partes envolvidas

têm iguais oportunidades de apresentarem provas, podendo optar pelo acompanhamento de advogados.

As Câmaras de Julgamento do CRM, formadas por conselheiros, são responsáveis pelo julgamento dos processos ético-disciplinares. Já ao Plenário de Conselheiros do CRM cabe a homologação da decisão.

Caso o profissional seja considerado culpado, receberá uma das cinco penas disciplinares previstas em Lei, pela ordem de gravidade: advertência confidencial em aviso reservado, censura confidencial em aviso reservado, censura pública em publicação oficial, suspensão do exercício profissional em até 30 dias e cassação do exercício profissional. Esta última deve ser referendada pelo Conselho Federal de Medicina.

Muito se discute acerca do número dos casos em que os Conselhos de Medicina confirmam a existência de erro médico, achando-o muito diminuto.

Mas, Júlio César Meirelles Gomes (1999, p. 34) defende as respostas dos Conselhos de Medicina frente aos casos em que se discutem a existência de erro médico. Para citado autor, os conselhos privilegiam a justiça em detrimento do sentimento de vingança da sociedade, contaminada pela mídia. Chegando a afirmar:

O erro médico não deve ser coibido pela força ou pela violência do sistema punitivo, mas pelo caráter persuasório da educação ética somado ao aprimoramento técnico continuado, pelo vigor do juízo dos Conselhos de Medicina apoiados nos princípios universais da conduta médica, tudo isto efetuado com máxima isenção e serenidade, respeitando o contraditório e a ampla defesa.

3. PANORAMA ATUAL:

3.1. Notificações:

As denúncias envolvendo o erro médico vêm apresentando um tímido crescimento nos últimos tempos, devendo ser analisado o porquê desse fenômeno.

Apesar da mídia ocupar uma parcela de responsabilidade na modificação desses números, a maior mudança ocorreu no comportamento da sociedade, que passou a exercer sua cidadania nos mais diversos setores sociais.

Em relação à atividade médica, não se pode dizer que tal mudança atingiu a visão das pessoas frente ao médico, que continua a ser reverenciado e tido como um benfeitor. Hodiernamente, mesmos os usuários de serviços médicos de baixa renda, passaram a ter uma idéia clara de seus direitos, enquanto pacientes. Surge uma visão crítica, que não mais tolera o erro inescusável, a imperícia inadmissível e a negligência criminosa.

Também os próprios médicos, por não observarem deveres como o Dever de Informação, são responsáveis por grande parte das denúncias. Pois, a maioria delas, não se refere ao erro médico propriamente dito, mas envolvem falhas na relação médico/paciente. Ou seja, devido à ausência de informações (de forma clara e transparente) a respeito de suas enfermidades, do tratamento a que serão submetidos e de eventuais resultados não esperados, os pacientes insatisfeitos procuram as entidades de classe ou a justiça comum em busca de reparação.

Com o propósito de se defenderem de tais acusações, os profissionais de medicina afirmam haver um exagero e uma dose de sensacionalismo envolvendo o tema Erro Médico, chegando a prever que o aumento das denúncias e a análise judicial serão responsáveis pela inibição da atividade médica.

Ademais, mesmo sendo um chavão, não deixa de ter sentido o entendimento de que “a melhor defesa é o ataque”; por conta disso, alguns médicos não poupam críticas ao sistema de saúde vigente no País, cabendo às políticas públicas a responsabilidade pelas péssimas condições de trabalho a que estão submetidos, tornando o erro inevitável.

Neste sentido, Miguel Kfoury Neto (2001, p. 31):

Os operadores jurídicos, em tema de responsabilidade médica, ocupam-se dos efeitos. Os médicos, quando acionados, invariavelmente voltam-se às causas, no propósito de - se não justificar a má prática profissional - ao menos mitigar sua culpa, pulverizando-a criticam acerbamente o sistema de saúde que vige no País, a falta de investimentos no setor.

Quando se fala em Erro Médico, muito divergem as opiniões, até entre aqueles que exercem, ou exerceram, a medicina. Em entrevista concedida à revista Super Interessante (GWERCMAN, 2004, p.88-89), o médico inglês Vernon Coleman, que deixou de exercer a profissão médica após dez anos de trabalho, faz graves críticas à medicina atual em livros que passou a escrever, como o sugestivo *Como Impedir o seu Médico de o Matar*.

Seguem alguns trechos de citada entrevista:

Como um médico deve se comportar para oferecer o melhor tratamento possível a seu paciente?

Os médicos deveriam ver seus pacientes como membros da família. Infelizmente, isso não acontece. Eles olham os pacientes e pensam o quanto rápido podem se livrar deles, ou como fazer mais dinheiro com aquele caso. Prescrevem remédios desnecessários e fazem cirurgias dispensáveis. Ao lado do câncer e dos problemas de coração, os médicos estão entre os três maiores causadores de mortes atualmente. Os pacientes deveriam aprender a ser céticos com essa profissão. E os governos, obrigá-los a usar um selo na testa dizendo "Atenção: este médico pode fazer mal para sua saúde".

(...) Em um artigo, você cita três greves de médicos (em Israel, em 1973, e na Colômbia e em Los Angeles, em 1976) e diz que elas causaram redução na taxa de mortalidade. Como a ausência de médicos pode diminuir o risco à vida?

Hospitais não são bons lugares para os pacientes. É preciso estar muito saudável para sobreviver a um deles. Se os médicos não matarem o doente com remédios e cirurgias desnecessárias, uma infecção o fará. Sempre que os médicos entram em greve as taxas de mortalidade caem. Isso diz tudo.

(...) Em um de seus livros, você afirma que a tecnologia piorou a qualidade dos diagnósticos. A lógica não diz que deveria ter acontecido o contrário?

Testes são freqüentemente incorretos, mas os médicos aprenderam a acreditar nas máquinas. Quando eu era um jovem doutor, na década de 70, os médicos mais velhos apostavam na própria intuição. Conheci alguns que não sabiam nada sobre exames laboratoriais ou aparelhos de raio X e mesmo assim faziam diagnósticos perfeitos. Hoje, os médicos se baseiam em máquinas e testes sofisticados e cometem muito mais erros que antigamente.

Para que seja possível a filiação em um dos pólos do dilema estabelecido acerca do tema erro médico; convém a exposição de dados extraídos de pesquisas de campo, que abordaram enfoques diversos.

Júlio César Meirelles Gomes (1999, p. 47), com base em notificações recebidas por Conselhos de Medicina, traçou o perfil dos médicos punidos nos órgãos de classe, bem como quais seriam as condições que facilitariam o erro médico.

Perfil dos médicos punidos nos Conselhos de Medicina:

- profissionais com mais de 10 anos de graduação
- realizaram procedimentos de pequeno porte
- falharam na comunicação com os familiares do paciente
- apresentaram prontuários incompletos
- detinham múltiplos empregos
- houve omissão de atendimento

Condições Facilitadoras:

- pequenos procedimentos
- exigüidade de tempo e indisponibilidade
- escolha de instalações inadequadas
- deficiente comunicação médico-paciente
- anotações lacônicas ou inexistentes - prescrições verbais
- decisões açodadas.

O mesmo autor (GOMES, 1999, p. 48), pesquisou dados fornecidos pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de Goiás, no período compreendido entre os anos de 1992 a 1997, apresentando os seguintes resultados:

- Universo de Processos Ético-Profissionais: 52

Prevalência do sexo dos médicos

Masculino - 128
Feminino - 05

Tipo de conduta

Atividade Clínica	- 46	40%
Atividade Cirúrgica	- 68	59%
Outros: publicidade	- 01	1%

Local de atendimento

Privado	- 73	66%
Público	- 38	34%

Ocorrência de Processo Simultâneo na Justiça Comum

SIM	-	23	26%
NÃO	-	66	74%

Tipo de procedimento quanto à natureza do desvio de conduta do ponto de vista ético

Pericial/laudo médico - 05 casos

Responsabilidade Profissional (Técnico/Diretor) -	08 casos
Erro médico (propriamente dito) -	69 casos
Honorários -	03 casos
Omissão de socorro -	05 casos
Relação adversa com outros médicos -	03 casos
Mercantilismo (fraude á Previdência) -	02 casos

TOTAL: 95 tipos de desvios de condutas.

Passando para a análise da visão do médico frente ao problema, expõe-se pesquisa realizada pela Vade Mecum Consultoria (2004), no período de 2000 a 2001, na qual foram ouvidos 465 (quatrocentos e sessenta e cinco) profissionais da área médica sobre temas envolvendo o erro médico.

Primeiramente, foi perguntado a respeito do nível de preocupação com o erro médico. As respostas deviam seguir uma escala subjetiva de preocupação, variando de 1 ("não") até 4 ("muito"). Cerca de 80% preocupam-se "razoavelmente" ou "muito" com a questão, ou seja, a média geral foi de 3,3, indicando que a preocupação com o assunto é grande no meio médico.

Em uma segunda etapa, foram pesquisados os fatores que contribuem para a ocorrência do erro médico. Os motivos "cansaço", "acaso", "falta de infra-estrutura", "negligência" e "incompetência" aparecem como igualmente relevantes na opinião dos médicos abordados. Por outro lado, fatores como a "falha de equipamento" e "produtos com problemas", não foram muito citados. Assim, 46% acreditam que os erros são provocados por comportamentos humanos.

Quanto a quem cabe a responsabilidade pelo erro médico, considerando que o atendimento de saúde envolve equipe composta por médicos, paramédicos, enfermeiros, atendentes e outros. Mais da metade dos médicos (53%) entrevistados disse que a responsabilidade pelo erro pertence a eles mesmos, cabendo às entidades hospitalares um distante segundo lugar.

Finalmente, perguntados a respeito da indenização pelo erro, a maioria crê que não é evidente o cabimento de indenizações.

Já pesquisa realizada nos Estados Unidos da América, revelou que 95% dos médicos entrevistados já presenciaram um erro médico.

Mais especificamente, 4% dos médicos disseram ter presenciado erros com frequência, 27% só ocasionalmente e 64% com pouca frequência.

À mesma questão foram submetidas as enfermeiras e 89% delas disseram já ter presenciado um erro, 71% com pouca frequência, 15 % ocasionalmente e 3% com frequência.

Deixando a visão do médico, a fim de concentrar as atenções às eventuais vítimas de erro médico, verifica-se que muitos são os obstáculos por elas enfrentados.

3.2. Dificuldades encontradas pela vítima:

Também as vítimas de erro médico apresentam um sentimento de ceticismo frente à atuação da justiça comum, que as desestimulam a denunciar suas histórias.

Além disso, o fato de apenas 10% das denúncias transformarem-se em processos ético-disciplinares, causa descrença em relação à ação dos Conselhos Regionais de Medicina.

Como se não bastasse o ceticismo, a condição de leigo e o desconhecimento de seus direitos, também contribuem para que casos concretos de erro médico não sejam investigados. Mas este quadro já está sendo alterado, pois como dito anteriormente, os pacientes estão se conscientizando e, cada vez mais, deixam de figurar como meros expectadores e procuram os caminhos para questionar o atendimento que receberam.

Finalmente, mas não menos importante, o sofrimento emocional dos pacientes e de seus familiares, causado durante o processo de investigação dos fatos, contribui para que as reclamações contra os médicos não sejam levadas até o final.

Mas, não se pode dizer que apenas os sentimentos de angústia, dor, revolta e impotência restam àqueles que foram vítimas de erro médico. Pessoas como Célia Destri podem ser citadas como exemplos bem sucedidos daqueles que buscaram reparação e justiça.

Em seu livro - *Erro médico: julgo procedente* - Célia relata que, após ser submetida a uma cirurgia para a retirada de cisto de ovário, soube que a médica responsável pelo procedimento cirúrgico seccionou seu ureter, provocando a perda do rim esquerdo.

Além do erro durante o procedimento cirúrgico, referida médica teria agido de forma omissa, negligente, pois diante de um pós-operatório traumático, foi procurada por diversas vezes pela paciente e por seus familiares, mas não teria dado atenção aos relatos de Célia, chegando a dizer que suas dores eram “meramente psicológicas”.

Dos trechos da obra citada, verifica-se que apesar de todo o sofrimento pelo qual passou, Célia utilizou essa experiência para provocar reações da entidade de classe médica e da justiça comum, além de ter fundado uma associação voltada às vítimas de erros médicos (DESTRI, 1999, p.2-3):

Durante o período que estive internada, a médica não apareceu no hospital, muito embora soubesse, através do médico que me levou para o hospital, que meu estado era grave. Limitou-se a telefonar para minha casa, no dia seguinte e, sendo informada de que eu havia perdido um rim, em consequência do corte que ela havia feito no meu ureter, exclamou para minha filha: “Meu Deus! mas eu não tenho culpa, os órgãos são tão juntinhos!”

A insensibilidade, o descaso e a desumanidade dessa médica, somados ao sofrimento físico e moral que se abateu sobre mim e minha família, me fez pensar, ainda no CTI, que teria de fazer alguma coisa para, pelo menos, tentar parar com essa calamidade que está em voga nos últimos tempos.

Ora, se eu, que tenho consciência dos meus direitos, como ser humano e como cidadã, me vi ultrajada, como ficariam as pessoas que não tiveram sequer o privilégio de cursarem uma Universidade?

Dessa forma, resolvi fundar a Associação das Vítimas de Erros Médicos, para ajudar as pessoas carentes que sofreram tal infortúnio.

(...)As primeiras providências que tomei foram no sentido apenas de buscar justiça, pois entendo que meu rim não tem preço e, assim, pedi o descredenciamento da médica, junto ao Plano de Saúde, que, imediatamente, atendeu ao meu pedido. Ingressei com uma denúncia junto ao CREMERJ – Conselho Regional de Medicina do Estado do Rio de Janeiro, que, apesar de reconhecer ter havido imperícia, deu a ela uma punição de Censura Reservada. Mas, entendo que tais punições são meramente pedagógicas.

Na justiça, ingressei com uma queixa-crime na 23.^a DP, que se transformou em processo, junto à 21.^a VARA CRIMINAL, tendo a promotora Dr.^a Vitória Abi Rhian oferecido a denúncia e a Juíza Sirley Abreu Bionde a condenou a seis meses de detenção. Porém, a Promotora recorreu, pedindo uma pena maior. O Recurso foi julgado pela 1.^a Câmara Criminal, tendo como Relator o Admirável Juiz Walter Felipe D’Agostino, que a condenou a um ano de detenção, **sem** direito a *sursis*. Tal decisão foi inédita.

Não se pode dar por encerrada a visão do médico e da vítima frente ao erro médico sem expor, mesmo que sucintamente, os vilões apontados por eles, quais sejam: a MÍDIA, para os médicos, e o CORPORATIVISMO, para as vítimas.

3.3 A mídia:

Freqüentemente, os profissionais de medicina queixam-se da posição da mídia frente ao erro médico. Concordam que se trata de matéria polêmica tratada de forma sensacionalista pelos meios de comunicação de massa. Pregam que a condenação antes do julgamento pelo órgão competente, causa danos irreparáveis ao médico acusado (prejuízo à reputação e à carreira), à entidade hospitalar (abalo à imagem) e aos pacientes (sofrimentos físico, financeiro e psicológico).

Defendem, ainda, que o interesse da mídia não se limita à divulgação da denúncia, mas objetiva promover a venda da notícia. Isto, geralmente através de uma única versão - a leiga - incapaz de compreender a opção por certos procedimentos que, à primeira vista, seriam danosos.

Como não poderia deixar de ser, também em relação ao erro médico, a mídia costuma procurar no rol dos eventos sociais a exceção, a ocorrência extravagante, o desvio e o bizarro, acrescentando aos mesmos um apelo emocional, sempre visando satisfazer aspirações comerciais/financeiras.

Para os médicos, a imprensa deveria focar as causas concorrentes mais expressivas do erro médico, como a má formação profissional, o ambiente adverso ao ato médico, a grande demanda aos órgãos de assistência médica e o precário padrão de saúde pública; dividindo, desta forma, a responsabilidade pelos resultados danosos.

Julio César Meirelles Gomes e Genival Veloso de França (2004) partilham esse entendimento, citando Dioclécio Campos Júnior, que no livro Crise e Hipocrisia afirma:

Pretende-se que ao médico não assista o direito de errar porque a medicina lida diretamente com a vida. Mas, a vida não é apenas a antítese da morte. Sua plenitude depende igualmente da economia, da moradia, da alimentação, do direito, da educação, do lazer, da imprensa, da polícia, da política, do transporte, da ecologia.

Os erros cometidos pelos profissionais de qualquer uma destas áreas atentam conseqüentemente contra a vida humana. Embora sejam freqüentes e graves, não têm merecido a mesma indignação, nem o mesmo destaque que os meios de comunicação dedicam às incorreções de médicos.

Alguns profissionais acrescentam outros deveres à mídia que, além de apontar as omissões das autoridades de saúde, as deficiências dos serviços públicos e privados, os abusos dos planos de saúde e os erros de instituições e profissionais, deve informar a população sobre estilos de vida saudáveis, atendimentos em saúde disponíveis, campanhas de saúde pública, bem como avanços e descobertas da medicina e da ciência.

3.4. O corporativismo:

Irany Novah Moraes (1991, p. 101), visando frear "as campanhas difamatórias que, impiedosamente, os maus jornalistas fazem, generalizando para toda a classe médica o erro ocasional de um", prega que a própria classe médica deve selecionar seus pares. Isto, abrindo mão do corporativismo, ou seja, não acobertando os erros dos profissionais faltosos:

O esprit de corps existe e deve existir, porém jamais para acobertar os omissos, negligentes, imperitos e imprudentes mas, sim, para fortalecer o médico idôneo, competente, dedicado, assim como sua classe, recolocando-o no seu adequado lugar na sociedade, para o bem do doente.

De início, verifica-se que o corporativismo da classe médica é outro assunto muito discutido quando o erro médico figura como tema. Sendo que tal fato pode ser demonstrado apenas em breve exposição de alguns dos sinônimos utilizados para mencionar o corporativismo, como: o "pecado da coleguete", o "espírito de corpo", a "máfia do jaleco branco" ou a "conspiração do silêncio".

Em defesa própria, muitos médicos afirmam que o corporativismo é ilusório, que existe apenas uma falsa impressão de que os órgãos de classe ou não julgam adequadamente ou escondem os erros cometidos por seus pares. Chegam a apresentar diversos fundamentos para justificar o corporativismo ou "mascarar" seus efeitos, como quando utilizam o fato de serem julgados em dois "tribunais": o da Justiça Comum e o da classe médica, representado pelos Conselhos de Medicina regionais ou federais.

Por outro lado, o ex-presidente do Conselho Regional de Medicina do Distrito Federal, Júlio César Meirelles Gomes (2004), esclarece que:

Os interesses corporativos buscam dissimular o erro médico, descaracterizá-lo ou despersonalizá-lo em detrimento da instituição onde ocorre. Nesse caso a falha humana é subestimada pelo comitente, que busca apenas nos meios de trabalho a justificativa para o erro, que logo se converte "no erro sem culpa". A dissimulação por meio da arrogância, da reserva de domínio do conhecimento técnico e sobretudo da feição emblemática da medicina vista como fonte original e exclusiva da benfeitoria humana. Por outro lado, o poder "quase divino" da medicina, o "santo ofício" que não pode ser colocado em julgamento pelos leigos ou hereges. Jamais!

O periódico Jornal da Tarde publicou em 16 de fevereiro de 2001 uma pequena reportagem questionando a existência do corporativismo na classe médica. Para tanto, foram selecionadas as opiniões de estudantes e profissionais que teriam qualquer tipo de contato com o corporativismo, cabendo citar as declarações de algumas delas:

Ângela Costa - advogada especialista em processos de indenizações por erro médico: "O corporativismo na classe médica é tão forte que temos muita dificuldade em encontrar um profissional para dar seu parecer sobre um erro médico".

José Erivakder - presidente do Sindicato dos Médicos do Estado de São Paulo - "Acho que essa proteção faz parte também da cultura da formação do médico. Ele não se expressa para não ser antiético com os colegas, mas acaba sendo com a sociedade".

Regina Parizi - presidente do Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - "Os médicos são treinados para trabalhar com o sigilo e isso passa a ser uma regra em sua vida (...) Ele não está acostumado a tornar as informações públicas e, por isso, não costuma falar de um paciente de outro profissional".

Florisval Meinão - diretor de defesa profissional da Associação Paulista de Medicina - "... temos de nos proteger de danos morais (...) Mas não falamos sobre um possível erro por causa do corporativismo e sim porque é difícil dizer o que é erro ou não sem saber como foi todo o tratamento".

Murilo Ayub - estudante do 5.º ano de medicina - "As pessoas costumam falar que somos corporativistas porque não apontamos os erros, mas pouca gente sabe o significado de um erro médico".

3.5. A prevenção:

A melhor forma de enfrentar o erro médico é a prevenção. Para tanto, não basta a utilização de iniciativa isolada, pelo contrário, faz-se necessária a atuação conjunta de médicos, equipes de saúde, hospitais, pacientes, comunidade, imprensa e Governo.

A multiplicidade de atores sociais, visando prevenir a ocorrência do erro médico, deve-se à complexidade das atividades a serem desenvolvidas para alcançar o objetivo almejado.

Isto, conforme estudo realizado pela CINAEM - Comissão Interinstitucional Nacional de Avaliação do Ensino Médio - citado por Júlio César M. Gomes e Genival V. de França (2004):

- graduação voltada ao SUS, terminativa;
- residência/necessidades sociais;
- não ao sistema hospitalo-cêntrico;
- educação continuada;
- condições adequadas de trabalho;
- forte relação médico-paciente;
- justiça salarial;
- estabelecimentos de objetivos;
- estímulo ao vínculo único;
- código de ética nos serviços;
- saneamento ético dos congressos;
- atuação efetiva dos CRMs e do CFM;
- avaliação das escolas médicas.

Tudo isso visando:

- integração das escolas com o SUS e a comunidade;
- política educacional do país favorecendo as universidades;
- modelo pedagógico integrando os ciclos básico e profissional e apresentando currículo interdisciplinar adequado à realidade social, orientando-se por critérios epidemiológicos;
- infra-estrutura adequada às atividades das escolas médicas, com programa de manutenção eficaz e racionalização do uso dos equipamentos;
- gestão autônoma, participativa e com perspectiva estratégica, enfatizando a avaliação contínua e global das escolas médicas;
- comunidade acadêmica motivada e participativa, atuando ativamente nos programas de formação e gestão das escolas médicas;
- tecnologias incorporadas de forma adequada;
- dotações orçamentárias suficientes;
- profissionais capacitados, contratados criteriosamente e remunerados condignamente por meio de um plano de cargos, carreiras e salários.

3.6. A jurisprudência:

Analisando os casos que chegaram aos tribunais do País, verifica-se que não se pode responsabilizar o profissional de medicina pelo cometimento de erro médico sem que haja a comprovação, geralmente determinada pela perícia técnica, da existência denexo de causalidade entre o ato médico e o resultado danoso ou de perigo. Isto, na grande maioria das vezes, não é possível.

Isto ocorre, entre outros motivos, porque o julgador é leigo e se vê diante das peculiaridades técnicas que envolvem a atividade médica, com a agravante de, não raras às vezes, não serem os laudos periciais claros, precisos ou conclusivos. Ademais, há o sigilo vigente na relação médico/paciente, bem como a dificuldade em se reproduzir o que de fato ocorreu no interior do ambiente hospitalar (ou consultório médico) durante o atendimento do paciente/vítima.

Acerca do exposto, Irany Novah Moraes (1995, p. 226) tece o comentário a seguir:

A leitura de numerosos acórdãos evidencia que, graças a maneira técnica de julgar, a Justiça tem revelado objetividade na avaliação dos fatos. A caracterização da falta por um lado e comprovado o nexoda causa e efeito, por outro, entre o procedimento médico e o fato é o médico responsabilizado pelo dano causado ao doente.

A leitura dos acórdãos mostra a dificuldade do juiz em se apoiar nos Laudos, que muitas vezes não são bem circunstanciados e não claramente conclusivos.

Já Delton Croce (2002, p. 21), em sua obra **Erro médico e o direito**, trouxe exemplos da importância da comprovação do nexoda causalidade (entre a conduta do profissional e o dano causado no paciente) para a configuração do erro médico. Desses exemplos, foram retirados as duas ementas a seguir:

Sem que haja nexoda causa ou efeito entre a ação ou omissão do agente e o evento morte, não pode ele ser responsabilizado por esta (RT, 529:368).

(...) Nos crimes culposos deve haver nexoda causal entre a conduta e o resultado; como este é reprovável pela desatenção do agente ao dever de cuidado para evitar o previsível, se o resultado estava fora da relação de causalidade, também estava fora da previsibilidade (RT, 429:440).

Também os exemplos retirados da obra de Edmundo Oliveira (1998, p. 138 e ss.), **Deontologia, erro médico e direito penal**, versam sobre a identificação do nexo de causalidade, visando a comprovação do erro médico.

TRIBUNAL DE ALÇADA CRIMINAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
HOMICÍDIO CULPOSO. NEXO CAUSAL.

Delito sequer em tese configurado. Morte da vítima de desabamento em decorrência de traumatismo craniano com hemorragia interna. Inexistência de relação de causalidade com o tratamento médico recebido. Ação penal contra o profissional trancada por falta de justa causa. *Habeas corpus* concedido. Inteligência dos arts. 121, § 3.º, do Código Penal e 648, I, do Código de Processo Penal. *É evidente que para o exame da conduta culposa dos profissionais da medicina torna-se de substancial importância a análise dos elementos de natureza técnica, contidos no inquérito policial, não bastando o juízo crítico sobre a questão, informado de pesada carga emocional.*

Decisão: Ordem concedida. Unânime.
Habeas Corpus n.º 108.986.
8ª Câmara Criminal.
Relator: Dias Filho.
01.10.1981.

TRIBUNAL DE ALÇADA CRIMINAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
HOMICÍDIO CULPOSO. NEXO CAUSAL. TRANSFUSÃO DE SANGUE.

Vislumbra-se, em tese, homicídio culposo na conduta do médico que, ao efetuar transfusão de sangue, limita-se a colheita calcada na mera informação do doador, em vez de proceder a tipagem do seu sangue, vindo a provocar no paciente choque anafilático por incompatibilidade.

Decisão: Negada a ordem. Unânime.
Habeas Corpus n.º 136330.
4ª Câmara Criminal.
Relator: Nelson Schiesari.
10.10.1984.

TRIBUNAL DE ALÇADA CRIMINAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
HOMICÍDIO CULPOSO. NEXO CAUSAL. DELITO IMPUTADO A MÉDICO.

Raro caso de morte aparente. Condição de natimorto do feto por ele atestada. Criança que demonstrou, posteriormente, sinais de vida. Falecimento efetivo verificado 40 dias depois. Ausência, contudo, de exame necroscópico e de nexo de causalidade ante o evento letal e a conduta do acusado. Procedimento administrativo instaurado sobre o fato com resultado negativo quanto à eventual negligência ou imperícia médica. Absolvição decretada. Inteligência dos arts. 121, § 3º, do Código Penal, e 158 do Código de Processo Penal. *Sem o laudo de exame de necropsia ou cadavérico não há prova capaz de materializar o crime de homicídio, porque o atestado de óbito apenas materializa a morte da vítima. Diante de tal omissão, não há como se afirmar o nexo de causalidade entre o evento letal e a conduta do acusado.*

Decisão: Absolvição mantida. Unânime.

Apelação n.º 380.059.3.
 10ª Câmara Criminal.
 Relator: Costa Manso.
 23.05.1985.

**TRIBUNAL DE ALÇADA CRIMINAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO
 SUL**
 HOMICÍDIO CULPOSO. NEXO CAUSAL. CULPA.

Ausência de prova. Não se pode responsabilizar o médico pela morte de uma criança, hospitalizada com bronquite aguda e falecida dois dias depois de bronquiolite aguda mais broncopneumonia bacteriana, sem prova cabal de que o profissional da medicina se houve com negligência no atendimento e tratamento do doente ou imperícia na prescrição e administração de remédios.

A obrigação do médico, plantonista ou responsável de setor, de permanecer no hospital continuamente durante o plantão, só pode decorrer de contrato laboral, ou de regulamento hospitalar, ou emanado de órgão público sanitário, ou de previdência social competente, ou de imposição legal. Inexistindo o contrato, ou a norma, inexiste o dever. Não se pode tachar de omissio o facultativo que se afasta do nosocômio antes da internação de doente e não é cientificado dela antes da visita rotineira ao hospital e aos doentes da manhã do dia subsequente. Inexiste tratamento e medicação específica para a cura da bronquite aguda, por ser doença de natureza virótica. Somente o médico é árbitro da necessidade e oportunidade de internamento do doente em UTI. Preliminar de nulidade. Falta de exame de corpo de delito. Julgada prejudicada.

Recurso provido, por maioria.
 Embargos Infringentes n.º 28403269.
 Câmaras Criminais.
 Relator: Celeste Vicente Rovani.
 27.05.1985.

TRIBUNAL DE ALÇADA CRIMINAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
 HOMICÍDIO CULPOSO. NEXO CAUSAL.

A responsabilidade médica depende dos requisitos: agente, ato, nexo causal, culpa e dano (Genival Veloso de França, *Direito Médico*, 1975). Inexistindo relação de causa e efeito entre prescrição de gardenal e ocorrência de óbito, cuja causa é afirmada pela perícia como sendo meningoencefalite aguda, miocardite aguda e pneumonia aguda, não há que falar em culpa. Auto de exame cadavérico que atribui ao medicamento a produção da morte. Conclusão inaceitável. Existência de grave situação patológica não detectada em três oportunidades e que isenta o médico de acusação de inobservância de regra técnica. Absolvição que se impõe por força da ciência e do bom senso. Apelo do Ministério Público improvido.

Decisão: Negado provimento. Unânime.
 Apelação n.º 24.858.
 4ª Câmara Criminal.
 Relator: Alyrio Cavallieri.
 16.09.1985.

TRIBUNAL DE ALÇADA CRIMINAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
 HOMICÍDIO CULPOSO. NEXO CAUSAL. OMISSÃO NO DEVER DE
 CUIDADO.

Caracterização: Pratica homicídio culposo o médico que não determina a realização de exame radiológico, por estar ausente no paciente sintomas específicos de traumatismo craniano, eis que há omissão no dever de cuidado, máxime se o hospital dispõe de aparelhos necessários à radiografia e a negligência se dá a pretexto da infalibilidade do olho clínico.

Decisão: Negado provimento. Unânime.
 Apelação n.º 4500596.
 2ª Câmara Criminal.
 Relator: Fortes Barbosa.
 28.05.1987.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
HOMICÍDIO CULPOSO. NEXO CAUSAL.

Decorrendo a morte do feto por hipoxia, que resulta em hemorragia cerebral, quebra-se a imputação de que a causa da morte do feto tenha sido gerada do emprego de fórceps, o qual, inadequadamente manejado, produziria traumatismos cranianos e disso não há registro. Contra o médico apelante não foi provado que tenha agido com imprudência ou imperícia durante o parto.

Decisão: Dado provimento ao recurso para absolver o réu. Unânime.
 Apelação Criminal: n.º 93/90.
 2ª Câmara Criminal.
 Relator: Luiz Viel.
 28.06.1990.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
HOMICÍDIO CULPOSO. NEXO CAUSAL.

Havendo contradição entre o quadro clínico do paciente e os exames complementares elaborados em função da necropsia, deve prevalecer o primeiro, a partir do qual se deduz essencialmente o diagnóstico, conforme princípio basilar da medicina.
 Configura acidente profissional escusável na esfera criminal a morte de parturiente em decorrência de acidente anestésico considerado inevitável pela literatura médica, não havendo que se cogitar de homicídio culposo, uma vez que a culpa se fundamenta no descumprimento da *obligatio ad diligentiam*.

Decisão: Dado provimento.
 Apelação Criminal n.º. 108609-7.
 1ª Câmara Criminal.
 Relator: Alves de Melo.
 12.02.1991.

TRIBUNAL DE ALÇADA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
HOMICÍDIO CULPOSO. NEXO CAUSAL.

O médico que se omite, recusando-se a atender paciente enfermo, que vem a falecer, responde por homicídio culposo, porquanto impõe-se àquele o dever jurídico de impedir a superveniência do resultado, não havendo que se falar em nexo de causalidade, inexistente nos crimes omissivos.

Decisão: negado provimento.

Apelação Criminal n.º 107239-1.
2ª Câmara Criminal.
Relator: Francisco Brito.
11.06.1991.

SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR
HOMICÍDIO CULPOSO. ERRO. NEXO CAUSAL.

O errado diagnóstico médico, em si e por si, não é subsumível ao tipo ínsito no artigo 206, § 1º, do Código de Processo Militar, quando sequer provado, de modo incontestado, o nexo causal entre a conduta do agente e o resultado morte. Ademais, urge para punibilidade do autor do fato típico que o mesmo se tenha havido sem a previsibilidade subjetiva exigível nas circunstâncias.

Decisão: Improvido o apelo ministerial. Unânime.
Apelação - Forma Ordinária - Rio Grande do Sul.
Acórdão nº 0464450.
Relator: Ministro Raphael de Azevedo Branco.
19.09.1991.

**TRIBUNAL DE ALÇADA CRIMINAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO
SUL**
**HOMICÍDIO CULPOSO. NEXO CAUSAL. MORTE POR ANAFILÁTICO
DECORRENTE DA APLICAÇÃO DE PENICILINA.**

Ausência de procedimento de valor absoluto capaz de permitir ciência da boa ou má assimilação da droga, segundo literatura médica. Inexistindo providência apta a evitar ou dar previsão de ocorrência de anafilaxia, não pode a conduta médica integrar a cadeia causal da morte, a não ser resulte demonstrado conhecimento prévio pelo médico de sinalizadores orgânicos da paciente, indicativos de rejeição ou difícil assimilação da droga. Ausência de prova de alternativa terapêutica mais branda ou potencialmente menor para atacar o processo infeccioso que acometia a vítima.

Sinais probatórios de realização da recomendada anamnese antes da prescrição do medicamento, havendo, em hipótese pior para o apelante, dúvida a respeito, essa operando em seu favor. Negligência na prestação de atendimento médico não demonstrada. Apelo Provido.

Decisão: Dado provimento. Unânime.
Apelação Crime n.º 291071199.
1ª Câmara Criminal.
Relator: Aristides Pedroso de Albuquerque Neto.
25.03.1992.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
HOMICÍDIO CULPOSO. NEXO CAUSAL.

Compressa deixada por ocasião da cirurgia e posteriormente retirada. Morte causada por problema cardíaco. Relação de causalidade inexistente. A infecção decorrente da compressa deixada no corpo da vítima, ainda que indevidamente, não causou sua morte.

Decisão: Negado provimento à apelação. Maioria.
Apelação Criminal n.º 679/91.
Câmara Criminal do TJE.

Relator: Juvenil Amorin Ewerton.
31.03.1992.

**TRIBUNAL DE ALÇADA CRIMINAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO
SUL**

HOMICÍDIO CULPOSO. NEXO CAUSAL.

Médico que atende paciente, vítima de agressão com tesoura na cabeça e região temporal, e apenas efetua sutura e ministra calmantes, não levando em conta o instrumento usado, a região atingida e o fato de a vítima se apresentar agitada e se debatendo muito, deixa de tomar todos os cuidados exigíveis para as circunstâncias, cuidados que eram esperados e não foram realizados, quando não solicita o exame de Raio X ou imediata avaliação neurológica e, em razão dessa omissão, realiza diagnóstico incompleto, liberando paciente, e concluindo que esta estava sob o efeito de drogas, vindo a mesma a morrer 24 horas após, devido à hemorragia intracraniana, consecutiva a ferimento no cérebro. Omissão culposa do dever de cuidado. Providências exigíveis e que não foram tomadas. Nexo causal existente, pois, se presente a conduta exigida, pelo menos o resultado não teria ocorrido como ocorreu. Sentença condenatória confirmada.

Decisão: Negado provimento. Unânime.
Apelação Crime nº 292001922.
4ª Câmara Criminal
Relator: Vasco Della Giustina.
10.06.1992.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO

HOMICÍDIO CULPOSO. NEXO CAUSAL.

Declarações que dispensam aprofundados exames de prova para colocar em evidência a inculpabilidade do agente. Falta de justa causa para a ação penal. Pelos depoimentos prestados pelas enfermeiras, que participaram do trabalho de parto com cirurgia cesariana, e dos próprios familiares da vítima, deles nenhuma acusação ou referências incriminadoras levam à culpabilidade do agente pela morte da vítima.

Decisão: Concedida a ordem para trancamento da ação penal.
Habeas corpus nº 2250/92.
Câmara Criminal do TJE
Relator: Juvenil Amorim Ewerton.
15.09.1992.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL

HOMICÍDIO CULPOSO. NEXO CAUSAL. CONCAUSAS
SUPERVENIENTES.

As lesões apresentadas pela vítima tiveram origem na ação desenvolvida pelo motorista, que, não atentando para as condições de tráfego, logrou atingi-la por trás, enquanto encontrava-se estacionado com sua moto esperando a liberação do tráfego em frente à escola.
Possíveis erros médicos ocorridos após a internação da vítima, causando a ocorrência de septicemia generalizada e em seguida a sua morte, são meras concausas supervenientes que em nada interferem ou afastam o nexo de causalidade primário, que causou a lesão não detectada pela equipe médica.

Evento morte ocorreu na ordem direta do acidente, pois caso não fosse a vítima violentamente atingida por ato negligente ao apelante, não apresentaria o quadro de lesão perfurativa do abdômen, e não seria vítima de septicemia generalizada por conta de reação não previsível pelo agente, ou lesão não detectável pela equipe médica que a operou. Em hipótese alguma o resultado morte pode ser desvinculado da conduta culposa do acusado, que deu origem primeira ao acidente, sendo certo que a lesão apresentada pela vítima insere-se na conduta do agente, estando assim perfeitamente enquadrada no nexos de causalidade.

O nexos causal inicial não é interrompido ou excluído por concausas supervenientes, que não interferem na fixação da culpabilidade daquele que deu origem à lesão.

Decisão: Negado provimento. Unânime.

Apelação Criminal nº 14851.

1ª Turma Criminal.

Relator: Pedro Aurélio Rosa de Farias.

30.03.1995.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
LESÕES CORPORAIS CULPOSAS. INEXISTÊNCIA DE NEXO CAUSAL.

Não está provada, através da ultrasonografia, a presença de compressa, no útero da vítima, nem através do exame clínico, após sete dias da operação cesariana.

Ao médico acusado foi imputada a negligência no decorrer da operação cesariana, que realizou no Hospital, no dia 22.06.1992, pois teria deixado uma compressa no útero da vítima, antes de fechá-lo.

A compressa expelida pela vítima, através da vagina, é de dimensões maiores (45,5 X 34) do que as compressas usadas para enxugar o sangue, colocadas na borda do útero, uma das quais poderia ter caído dentro do mesmo, mas foram retiradas e contadas, conforme as normas do serviço operatório.

Não cabe a inferência analógica de negligência imputada ao réu, quando possível a asserção de proceder referido corpo estranho de introdução pela mesma vítima ou por outra pessoa que teve acesso à sua intimidade, no período pós-operatório, introdução considerada viável e exequível pela testemunha e enfermeira.

Decisão: Conhecer do recurso para reformar a sentença e absolver o acusado.

Apelação Penal Acórdão nº 27.685.

2ª Câmara Criminal Isolada.

Relator: Werther Benedito Coelho.

28.09.1995.

TRIBUNAL DE ALÇADA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
OMISSÃO DE SOCORRO. NEXO CAUSAL.

Comete crime de omissão de socorro o médico que, em condições de prestar auxílio, se nega a atender de imediato paciente enfermo, sob a alegação de não se tratar de risco de vida iminente, uma vez que, para a configuração do delito, não exige a lei penal a gravidade de lesão.

Inexistindo prova segura do nexos de causalidade entre a omissão de socorro e a morte da vítima, não é de se aplicar a agravante prevista no parágrafo único do art. 135 do Código Penal.

Decisão: Dado provimento parcial.

Apelação Criminal nº 106779-6.
1ª Câmara Criminal.
Relator: Campos Oliveira.
19.02.1991.

TRIBUNAL DE ALÇADA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
OMISSÃO DE SOCORRO. NEXO CAUSAL.

Inexistindo prova da relação de causa e efeito entre a conduta do agente e a morte da vítima, está afastada a qualificadora prevista no parágrafo único do art. 135 do Código Penal, não havendo que se indagar sobre a existência de culpa.

O atendimento médico insatisfatório por erro de diagnóstico ou terapêutico não caracteriza omissão de socorro, já que inexistente o dolo.

Decisão: Dado provimento. Unânime.
Apelação Criminal nº 134281-2.
2ª Câmara Criminal.
Relator: Mercêdo Moreira.
01.09.1992.

Giostri (1999, p.273-293) também selecionou alguns exemplos extraídos da jurisprudência pátria, que demonstram a importância da perícia, bem como da fixação da culpa e do nexo de causalidade, quando se pretende comprovar o cometimento de erro médico por aquele que exerce a medicina, visando a responsabilização civil:

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
APELAÇÃO. REPARAÇÃO DE DANOS. ERRO MÉDICO. PROVA
PERICIAL. AUSÊNCIA DE CULPA.

Não é possível responsabilizar o profissional de medicina pelo cometimento de erro médico, se a prova pericial produzida afasta a existência de nexo causal entre cirurgia a que a apelante foi submetida e as seqüelas de cujo padecimento a mesma se queixa. Por via de consequência, se nenhuma falha técnica foi constatada na conduta do médico que tratou da paciente, com mais razão ainda, há de ser afastada qualquer responsabilidade da instituição oficial de assistência médica, que não contribuiu de qualquer forma para o sofrimento da autora. Apelação a que se nega provimento.

Decisão: provimento negado.
Apelação Cível nº 5.222/96.
10ª Câmara Cível.
Relator: Afrânio Sayão Antunes.
03.04.1997.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RESPONSABILIDADE CIVIL. MÉDICA OBSTETRA.

Incorre a responsabilidade civil da médica que atende a parturiente quando, mesmo presentes lesões ao nascituro, inexistente prova de terem sido ocasionadas por imprudência, negligência ou imperícia da esculápia.

Apelação Cível nº 597 050 103.

4ª Câmara Cível.
Relator: Ramon G. von Berg.
28.05.1997.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO.**

Para caracterizar a responsabilidade civil do médico é necessário demonstração do resultado danoso, evitável, ao paciente e da relação de causa e efeito entre a conduta culposa do demandado e a ocorrência lesiva.

Decisão: improcedência do pedido.
Apelação Cível nº 597 087 147.
5ª Câmara Cível.
Relator: Luiz Felipe Brasil Santos.
21.09.1997.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AÇÃO ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO. NEXO CAUSAL NÃO
POSITIVADO ENTRE A DEFICIÊNCIA AUDITIVA E O ALEGADO
EXCESSO DE MEDICAÇÃO. ERRO MÉDICO. NÃO COMPROVAÇÃO.**

Não estando comprovada a conduta imprudente, negligente ou imperita dos prepostos das Apeladas, não há como responsabilizá-las pela constatada deficiência auditiva, nem obrigá-las a pagar indenizações por um suposto erro médico, cuja ocorrência não se comprovou, não obstante o longo decurso de tempo entre a internação do Apelante e a propositura da ação. Apelação a que se nega provimento, uma vez não caracterizada, sequer, a existência de nexo causal entre a deficiência auditiva apresentada pelo Apelante e o alegado excesso de medicamento que teria sido utilizado.

Decisão: provimento negado.
Apelação Cível nº 5.150/96.
10ª Câmara Cível.
Relator: Afrânio Sayão Antunes.
14.11.1996.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
RESPONSABILIDADE CIVIL.**

Provados o dano e o nexo de causalidade, procede a pretensão indenizatória, mormente de seu causador, desatendendo à regra do art. 333, II, da Lei dos Ritos, não comprova a ocorrência do fato desconstitutivo do direito lesionado, invocado na peça de bloqueio. Dano moral. O valor da indenização, à míngua de parâmetros legais, fica submisso ao prudente arbítrio do Juiz que, para fixá-lo, louvar-se-á nos princípios gerais do direito adequados à espécie e na equidade.

Decisão: provimentos negados.
Apelação Cível nº 4.737/96.
9ª Câmara Cível.
Relator: Carlos Motta.
28.08.1996.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO DE DANOS
RESULTANTES DE MALGRADOS EXAMES MÉDICOS E DE
FRUSTRADA CIRURGIA VASCULAR. PROVA DE INEXISTÊNCIA DA
RELAÇÃO DE CAUSALIDADE ENTRE OS DANOS E A AÇÃO OU
OMISSÃO DE PREPOSTOS NA DEMANDA. IMPROCEDÊNCIA DO
PEDIDO INICIAL. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO.
RESPONSABILIDADE SEM CULPA, MAS NÃO SEM CAUSA. CF/88, ART.
37, § 6.º. EXEGESE.

Não se acolhe pedido de danos resultantes de malogrados exames médicos e de frustrada cirurgia vascular se a prova pericial revela que as seqüelas apresentadas pela vítima são decorrentes de causa endógena, não estando ligadas, por relação de causa e efeito à ação ou omissão de prepostos do nosocômio. As pessoas de direito público respondem sem culpa. Mas não respondem sem causa. Apelação improvida. Sentença confirmada.

Decisão: provimento negado.
Apelação Cível nº 3.325/96.
4ª Câmara Cível.
Relator: Wilson Marques.
03.12.1996.

CONCLUSÃO

A medicina, assim como as demais profissões, não é isenta de riscos. Pelo contrário, seus procedimentos envolvem o organismo humano, cujo equilíbrio funcional é extremamente complexo e, muitas vezes, imprevisível; situação agravada pela atuação da doença. Assim, a ação do médico, visando aliviar a dor ou preservar a saúde, pode levar o paciente à morte. Isto, devido à reação anômala do organismo ao tratamento, ou seja, sem que haja culpa de alguém.

Como se vê, as ciências médicas possuem características próprias, devendo receber, em determinadas circunstâncias, respaldo da fortuidade do evento. Por outro lado, envolve a saúde e a vida de seres humanos, havendo a necessidade de ser exercida cautelosamente, sem ceder a sentimentos como a vaidade, o capricho, a preguiça, a afoiteza e a presunção, mas com competência, amor e respeito aos pacientes. Ou seja, a atividade médica, e não o erro, possui características especiais e peculiares.

Do exposto, conclui-se que não há Erro Médico, mas os médicos erram. Ou seja, em última análise, os erros cometidos por profissionais de medicina não são diferentes daqueles cometidos por engenheiros, advogados, professores, comerciantes e garis. Portanto, o assunto também não deve ser tratado de forma anômala ou como um tabu.

A aceitação do erro, retirando do médico o compromisso com o sucesso, facilitaria a identificação dos casos em que houve negligência, imperícia ou imprudência, bem como provocaria discussões mais produtivas acerca da prevenção e do enfrentamento do problema.

A responsabilidade profissional médica tem que perder a pecha de acontecimento bizarro, bem como o caráter vingativo ou de mero capricho de pacientes descontentes, passando apenas a constituir uma ameaça para os maus profissionais e, sobretudo, uma segurança para os médicos cultos, conscienciosos e prudentes.

Enquanto o assunto for mistificado, haverá exageros tanto por parte dos pacientes e seus familiares, como por parte dos profissionais de medicina, com excessos no ataque e na defesa. Via de regra, para aqueles, todo resultado diverso do esperado constitui erro médico; e, para esses, qualquer mau resultado sofre

algum tipo de influência externa, fugindo ao controle do médico, ou o erro é escusável.

Como não poderia ser diferente, cabe aos julgadores das entidades de classe ou aos membros da justiça comum, a heróica tarefa de enxergar através da espessa camada de sentimentalismos e falácias que envolve o caso concreto, descobrir a verdade e aplicar a legislação correspondente.

Para tanto, além das provas testemunhais, periciais e documentais colhidas, a visão técnica necessitará de um outro elemento para elaborar a decisão final - o bom senso - muitas vezes inédito até aquele momento, e representado pela máxima: "quem fez tudo que pode, fez tudo que deve".

Ao final, são poucos os casos em que se comprova o erro, sobrando aos demais, apenas os excessos da defesa e acusação, anteriormente citados. Isto, sem mencionar a falta de informação e as deficiências na relação médico/paciente que atribuem a falsa aparência de erro a procedimentos médicos perfeitos.

Pelos motivos já expostos, referida tarefa de identificação do erro em casos concretos é difícil. Ademais, há outros tantos fatores que influenciam a atividade médica, como as limitações próprias da natureza humana e da medicina, os aspectos técnicos e específicos da ciência médica, a fortuidade e a precariedade dos sistemas de saúde (públicos e particulares). Ocorre que, assim como o juiz não pode deixar de sentenciar, porque há casos em que a lei é obscura ou lacunosa, o médico não deve deixar de salvar a vida, acabar com a enfermidade e/ou restabelecer a saúde do paciente, alegando precariedades.

Mas citada dificuldade, em vez de constituir fator de renúncia, deve representar um estímulo e intensa disposição à busca da verdade. Até porque, tão ou mais importante que a responsabilização do culpado pelo erro, é a identificação pedagógica do mesmo. Primeiro, porque o acerto de hoje pode ser tido como um erro amanhã e, segundo, porque há a análise sob o ponto de vista científico, crescendo conhecimento acerca da doença e da própria medicina.

REFERÊNCIAS

BLOISE, Walter. **A responsabilidade civil e o dano médico; legislação, jurisprudência, seguros e o dano médico**. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

Corporativismo entre médicos, até no caso do calouro. **Jornal da Tarde**. Disponível em: <<http://www.usp.br/agen/16fev.html>> Acesso em: 16 fev. 2004.

CREMESP. **Guia da relação médico-paciente**. Disponível em: <<http://www.cremesp.org.br/revistasermedico/medicopaciente.htm>> Acesso em: 30 jun 2004.

CROCE, Delton. **Erro médico e o direito**. São Paulo: Saraiva, 2002.

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

DROPA, Romualdo Flávio. **O erro médico**. Disponível em: <<http://dropius.sites.uol.com.br/erromedico.htm>> Acesso em: 13 jan. 2004.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Hollanda. **Pequeno Dicionário da Língua Portuguesa**. 11. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1964.

GIOSTRI, Hildegard Taggesell. **Erro medico à luz da jurisprudência comentada**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 1999.

GOMES, Júlio César Meirelles. **Erro médico: um enfoque sobre sua origem e suas conseqüências**. Montes Claros: Unimontes, 1999.

_____. **Erro médico: reflexões**. Disponível em: <<http://www.cfm.org.br/revista/bio2v2/reflerro.html>> Acesso em: 13 jan. 2004.

GOMES, Júlio César Meirelles; FRANÇA, Genival Veloso de. **Erro Médico**. Disponível em: <http://www.crmro.cfm.org.br/biblioteca_virtual/bioetica/Parte1Verromedico.htm> Acesso em: 16 jan. 2004.

GWERCAMAN, Sérgio. **Medicina faz mal à saúde – O médico Vernon Coleman diz que os hospitais mais matam do que curam e que é preciso ser muito saudável para sobreviver a um deles. Super Interessante.** São Paulo: Abril, Edição 197, p.88-89, fevereiro 2004.

KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade Civil do Médico.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MORAES, Irary Novah. **Erro Médico e a lei.** 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

_____ **Erro Médico.** 1. ed. São Paulo: Santos-Maltese, 1991.

MORAES, Irary Novah. **Erro Imaginário.** Acesso em: <http://www.culturaesaude.med.br/culturaesaude/artigos/erro_imaginario.htm-32k> Acesso em: 16 jun. 2004.

OLIVEIRA, Edmundo. **Deontologia, erro médico e direito penal.** Rio de Janeiro: Forense, 1998.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **A moderna teoria do fato punível.** Rio de Janeiro: Revan, 2002.

Vade Mecum Consultoria. **Erro Médico.** Disponível em: <<http://www.vademecum.com.br/iatros/erromed.htm>> Acesso em: 12 abr. 2004.

Zênite Saúde. **Informativo – 95% dos médicos nos EUA presenciaram erros.** Disponível em: <<http://www.zenite-rcpsaude.com.br/Medicos.htm>> Acesso em: 05 abr. 2004.