



Arte médica, uso da técnica e responsabilidade civil

Art medical use of technical and responsibility

GUILHERME BORTOLANZA

Graduado em Direito pela Universidade de Caxias do Sul; Mestrando em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul.

SALETE ORO BOFF

Phd em Direito/UFSC. Doutora em Direito/UNISINOS. Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito-Mestrado da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC.

RESUMO: A arte médica tem como objeto e finalidade o ser humano, vinculando a atuação médica à responsabilidade de inventar e aplicar os métodos eticamente defensáveis. Considera-se que a responsabilidade está intimamente vinculada ao conceito de ‘homem livre’ que responde pelos atos praticados. É um dever jurídico em razão da violação de uma obrigação. A responsabilidade civil pode traduzir-se num fato intencional, ou em imperícia, imprudência ou negligência, ou, ainda, no risco. Sustenta-se na reposição do prejudicado ao *status quo ante*, mantendo a segurança jurídica em relação ao lesado e a sanção civil de natureza compensatória. Nessa senda, o presente estudo justifica-se pela necessidade de aprimorar o conhecimento sobre a responsabilidade civil, seus pressupostos, com objetivo de demonstrar a responsabilidade civil na atuação médica, a possível aplicação do Código de Defesa do Consumidor e as particularidades do exercício médico na cirurgia plástica estética. A hipótese que se pretende desenvolver neste texto é que, em razão das peculiaridades da área médica (arte médica), mesmo que os resultados dos tratamentos não sejam os desejáveis, em determinadas circunstâncias e observados procedimentos adequados, pode-se configurar situações de excludente de responsabilidade civil.

Palavras-chave: Responsabilidade civil; Atuação médica; Código de Defesa do Consumidor.

ABSTRACT: The medical art has as its object and purpose of human beings, linking the medical liability action to invent and apply the methods ethically defensible. It is considered that the responsibility is closely linked to the concept of ‘free man’ who is liable for the acts committed. It is a legal duty on grounds of breach of an obligation. Liability could be translated into a fact intentional or incompetence, recklessness or negligence, or even at risk. It is held in the replacement of damaged to the status quo ante, while maintaining legal certainty in relation to the injured and compensatory civil sanction. In this vein, this study is justified by the need to improve knowledge on civil liability, its assumptions, in order to demonstrate liability in medical work, the possible application of the Code of Consumer Rights and the particularities of medical practice in Aesthetic Plastic Surgery. The hypothesis to be developed in this paper is that, because of the peculiarities of the medical field (medical art), even if the results of the treatments are not desirable in certain circumstances and followed proper procedures, you can set up situations of exclusion liability.

Keywords: Civil liability; Medical expertise; The Code of Defense Consumer.

1 A ARTE MÉDICA: OBRIGAÇÃO DE APLICAÇÃO DA TÉCNICA, CONFIDENCIALIDADE E SEGURANÇA¹

A Medicina, durante muito tempo, viveu presa aos rigores da tradição e das influências religiosas. A arte médica equiparava-se a um sacerdócio, servindo de modelo de conduta moral da sociedade, assumindo o médico conselheiro, sem qualquer questionamento sobre a qualidade dos seus serviços.

Engelhard² refere a atuação médica e seus objetivos como “arte médica”. Para o autor, na relação médico paciente “existe também a arte”. A Medicina surge “como técnica e arte no século IV a.C. e, somente com

os conhecimentos de anatomia, de experimentação animal e de farmacologia, muitos séculos depois, alçou o patamar da ciência aplicada”.³ Porém, a Medicina, como ocupação começa na Grécia, com Hipócrates, quando distingue o natural do sobrenatural.⁴ Hipócrates formulou o juramento lembrado até os dias de hoje na literatura e nas escolas de formação médica.⁵

As regulamentações iniciais da atividade médica foram editadas pelos reis Rogério II da Sicília e Frederico da Baviera, em 1224.⁶ Posteriormente, o Código de Napoleão inovou ao determinar que os danos ocorridos em razão da atividade médica fossem reparados. Assim, a profissão de médico se fortaleceu e passou a demandar posturas e princípios claros. Como

observa Landmann: “criou-se um critério com esse título para estabelecer uma identidade ocupacional.”⁷ No Brasil, a primeira Faculdade de Medicina foi fundada na Bahia e, em seguida, surge a segunda no Rio de Janeiro.

Atualmente, a atividade médica segue o Código de Ética aprovado pela Resolução do Conselho Federal de Medicina – CFM –, nº 1.246/88 e o Código de Processo Ético-Profissional aprovado pela Resolução CFM nº 1.464/96.⁸

O aprimoramento da técnica e o aperfeiçoamento da relação com os pacientes foram fatores determinantes para a evolução e consolidação da profissão médica e do notório reconhecimento. As novas descobertas na área da Medicina e ciências correlatas permitiram enxergar detalhes antes desconhecidos, “talvez o grande avanço do século XX tenha sido exatamente no campo da saúde, promovendo aumento na esperança de vida”.⁹ A atuação médica revela-se a uma profissão erudita, não apenas uma “engenharia de técnicas, conhecimentos e habilidades. É bem mais; é um primoroso consórcio de atributos pessoais que se realiza no artesanato da condição humana, muito mais próximo da arte do que do ofício.”¹⁰

Portanto, incumbe ao médico aplicar toda habilidade, diligência de técnica para atingir a cura, sem, entretanto, assegurá-la. Na relação estabelecida entre médico e paciente, o profissional assume, em geral, uma “obrigação de meio, e não de resultado, compromissando-se a tratar do enfermo com desvelo ardente, atenção e diligências adequadas, a adverti-lo ou esclarecê-lo dos riscos da terapia ou da intervenção cirúrgica proposta e sobre a natureza de certos exames prescritos.”¹¹ A hipótese do resultado ser diverso do pretendido não significa, necessariamente, que o médico deixou de cumprir o contrato, pois a Medicina é incompleta e a aplicação das suas técnicas nem sempre são precisas. Nesse sentido, é a argumentação de Engelhardt¹²:

(...) a medicina ameaça os indivíduos, todos os quais haverão de morrer, alguns dos quais sofrerão muito, em circunstâncias nas quais a medicina pode não ser capaz de adiar a morte ou aliviar bastante o sofrimento (...). O caráter das decisões que os médicos precisam tomar leva consigo a possibilidade de chegar inexoravelmente a dolorosos resultados não-desejados. (...) Na medicina, estamos sempre diante da possibilidade de perda de bens.

Destaque-se que o médico pautará sua atuação profissional com zelo e atenção às técnicas disponíveis no momento. Não deve desprezar ou minorar as queixas do paciente ou se descuidar dos meios que lhe

auxiliarão a firmar o diagnóstico mais preciso. Essa postura não significa dizer que conseguirá com exatidão obter certeza sobre o quadro clínico do indivíduo, pois, diante da incompletude da ciência, poderão faltar meios de suporte para concluir satisfatoriamente em todos os casos analisados.

A atuação médica inclui a obrigação de observar o sigilo profissional, uma vez o desempenho de sua atividade leva o profissional a conhecer o íntimo das pessoas (objetiva e subjetivamente), porque examina os seus corpos e ouve suas confidências.¹³ Ao estabelecer essa relação, o paciente passa a depositar confiança no médico se sentido seguro para falar dos seus sintomas e angústias. Não raro, são relatados fatos íntimos que nem mesmo a família e os amigos possuem conhecimento. Essa relação de confiança está amparada pelo dever de sigilo profissional, a fim de proteger as duas partes. Existem, entretanto, algumas exceções ao dever de sigilo, em situações que o médico, ao contrário, deverá romper o silêncio, como no caso das ações de vigilância epidemiológicas e as doenças de notificação compulsória, disciplinadas pela Lei nº 6.259/75.¹⁴

A Resolução nº 1.665/2003, do CFM, nos artigos 9º e 10 libera o médico do sigilo em relação ao paciente com AIDS, sempre que se coloque em risco a saúde de outras pessoas, visando proteger o interesse coletivo ou a saúde do próprio enfermo, se ameaçada pelo seu silêncio. Das considerações, percebe-se que a guarda do sigilo não é absoluta. A lei proíbe a revelação ilegal e pune o descumprimento injustificado. Além de configurar sanção administrativa ao médico, tipifica a conduta no artigo 154 do Código Penal, aliada a responsabilidade civil.

Em relação ao prontuário, o médico possui o dever de guarda, mas a propriedade é conjunta do médico e do paciente. Esse documento se reveste de extrema importância para a segurança profissional, por contemplar os procedimentos incluindo exames, modelos, fotografias, anotações de acompanhamento, esquemas e outros. Constitui-se num conjunto de informações sobre a evolução clínica e também poderá servir como defesa profissional, caso o médico venha ser responsabilizado por algum resultado atípico ou indesejado. Paira dúvida quanto à validade do prontuário médico eletrônico, argumentando-se a necessidade de utilizar o meio impresso (ou manuscrito), para evitar qualquer anotação ou retificação posterior. A Resolução 1.638/2002, Art. 6º., autoriza a utilização de prontuário eletrônico, desde que contenha a integralidade e integridade de informação, assinatura eletrônica, comprovação de autenticidade, privacidade, confidencialidade e a guarda.

Sobre o tema, parecem prudentes as observações de Séguin¹⁵ que aliam armazenamento digital de dados a impressão assinada pelo paciente. Segundo a autora: “a assinatura no prontuário exime o profissional de responsabilidade ante a informação equivocada do paciente”, transformando-se “em importante instrumento de prova no caso de erro médico ou de iatrogenia.”

Tratando-se de paciente menores de dezoito anos de idade, o médico deverá avaliar e concluir pela sua experiência se o menor possui condições e capacidade para avaliar seu problema de saúde e conduzir por seus próprios meios para solucioná-lo. Se isso não for constatado, o profissional repassará a situação aos pais do menor ou ao seu responsável legal para conduzir a situação.

Evidencia-se na relação médico-paciente que muitos traços de “necessidades primitivas do ser humano vêm à tona, influenciando a percepção da realidade e que podem influenciar os processo e ações decorrentes do tratamento.”¹⁶ Essa relação compreende “a aceitação de compromissos e o estabelecimento de limites (...) o mútuo entendimento desses compromissos e limites, as permissões e recusas que dão forma a um relacionamento real e concreto.”¹⁷ Séguin apresenta a evolução da relação médico-paciente, baseada inicialmente na confiança e na amizade, para uma relação impessoal, firmada por “contrato de prestação de serviços, em que o usuário, na medida em que se conscientiza dos seus direitos, se mostra mais exigente quanto à qualidade do atendimento e mais disposto a cobrar eventuais falhas.”¹⁸

Essa mudança substancial de postura do paciente resulta no questionamento feito acerca dos diagnósticos e dos tratamentos sugeridos, exigindo o consentimento livre do usuário sobre os procedimentos a que se submeterá para minimizar os efeitos da doença. O consentimento livre e informado é uma decisão voluntária, autônoma, tomada após um processo informativo e deliberativo, visando à aceitação de um tratamento específico, resguardando os direitos do paciente (liberdade e igualdade) e vinculando obrigações a atuação médica.¹⁹

Ragazzo²⁰ destaca que alguns dispositivos do CC (Arts. 13 a 15), inseriram a autonomia da vontade nas relações médicas como tópico da legislação nacional e revelam a pertinência ao reconhecimento dos direitos constitucionais da personalidade, e a violação ao direito de disposição sobre o próprio corpo detém proteção jurídica. Pois, como refere Bobbio²¹, “os direitos nascem quando aumenta o poder do homem sobre o homem – que acompanha inevitavelmente o processo tecnológico (a capacidade do homem de dominar a

natureza e os outros homens) – ou cria novas ameaças à liberdade do indivíduo, ou permite novos remédios para as suas indigências.”

Ciente de seus direitos, os pacientes contestam e passam a exigir condutas médicas diversas, sob pena de responsabilização do profissional, mesmo em situações que independem de culpa.

2 CONSIDERAÇÕES SOBRE A RESPONSABILIDADE CIVIL

A responsabilidade encontra sua significação nas relações que se estabelecem entre os seres humanos, considerando-se cada um como agente capaz de aceitar regras, cumprir acordos e agir observando as essas determinações. Podem-se destacar três concepções de responsabilidade: a moral, a jurídica e a filosófica. Na concepção moral os atos individuais “caracterizam-se por uma necessária dimensão de responsabilidade, que se constitui no eixo das relações sociais e as torna passíveis e previsíveis.” Isso possibilita a convivência humana, na medida em que cada indivíduo “possa ser considerado responsável pelos seus atos, que tenham repercussões sociais”.²² Nesse sentido tem-se a conceituação de pessoa em Kant: “uma pessoa é um sujeito cujas ações são suscetíveis de imputação.”²³ Sob a significação jurídica, a responsabilidade apresenta-se vinculada ao contexto de instituições sociais e ao sistema normativo, “exigindo para sua concretização o estabelecimento de critérios específicos através de normas que determinem os contornos próprios desse tipo de responsabilidade.”²⁴ Na concepção filosófica, é responsável “aquele que se molda por atitudes de aprovação ou reprovação que temos em relação ao outro.”²⁵

O termo ‘responsabilidade’ tem origem no latim *respondere*, e designa o fato de ter alguém se constituído como garantidor de algo. Responsável, no direito romano, era “todo o indivíduo que pudesse ser convocado pelos tribunais em virtude de sobre ele pesar certa ‘obrigação’, dívida procedente ou não de um ato de vontade livre.”²⁶

No Direito Moderno a ideia de responsabilidade apresenta-se sob duas variantes: no direito civil e no direito penal. A responsabilidade civil foi definida como a obrigação de reparar a perda causada por uma falta pessoal e determinada em lei. Enquanto que a responsabilidade penal é a obrigação de receber a punição prevista legalmente em virtude de atos delituosos. Contudo, a tendência contemporânea, envolta num ambiente fortemente tecnológico e industrializado, levou ao desenvolvimento de novas possibilidades e diversificou os modos de atuação

humana, juntamente aos riscos possíveis. Passa-se a fundamentar a responsabilidade na solidariedade, além da necessidade de punição, voltando-se a considerar a vítima da ação, privilegiando-a e garantindo o direito de indenização. Sob esta concepção se desenvolverá o estudo da responsabilidade civil da atuação médica.²⁷

A ideia de responsabilidade civil evoluiu, acompanhando as tendências políticas, sociais, filosóficas, históricas e jurídicas. Teorias procuraram justificar a obrigação de reparar o dano causado a outrem, baseado no seu fundamento, com destaque para a teoria da responsabilidade subjetiva (baseada na culpa) e a objetiva (baseada no risco). A teoria subjetiva considera como o comportamento do agente contribuiu para a o prejuízo sofrido pela vítima, ampara-se na culpa que pode ser definida como a “falta de diligência na observância da norma de conduta, isto é, o desprezo, por parte do agente, do esforço necessário para observá-la, com resultado não objetivado, mas previsível, desde que o agente se detivesse na consideração das consequências eventuais de sua atitude.”²⁸ Revela-se nas figuras da negligência, da imprudência e da imperícia. Na negligência, o agente não age com a atenção devida em determinada conduta; na imprudência, o agente é intrépido, precipitado e age sem prever consequências nefastas ou prejudiciais e, na imperícia, o agente demonstra inabilidade para seu ofício, profissão ou atividade.²⁹ O *caput* do Art. 927 do Código Civil prevê a responsabilidade civil subjetiva como norma: “Aquele que, por ato ilícito (Arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.” Por esse preceito, fica mantida, a necessidade da comprovação de culpa para que o lesado possa assegurar a condenação em juízo do causador do dano. O ônus da prova da ocorrência do dano é do lesado.

A teoria da responsabilidade baseada na culpa ampliou-se no sentido de considerar a responsabilidade no risco criado, atendendo a novas necessidades da vida social. Essa reformulação, dentro de processo de humanização, passa a considerar a responsabilidade sem culpa, fundamentada nas noções de risco e garantia, com base no exercício de uma atividade: “quem exerce determinada atividade e tira proveito direto e indireto dela responde pelos danos que ela causar, independentemente de culpa sua ou de prepostos”. A teoria ampara-se, também, no princípio de equidade. Como refere Venosa³⁰: “quem aufere os cômodos de uma situação deve também suportar os incômodos. O exercício de uma atividade que possa representar um risco obriga por si só a indenizar os danos causados por ela.”

Assim, quem provoca uma lesão ao valor alheio é responsável pelo ressarcimento do lesado, independente da comprovação da culpa do agente

lesante, já que esta é presumida pela legislação ou simplesmente é dispensada sua comprovação. O ônus da prova é invertido. Quem deve provar que não há nexos causal, que a culpa é exclusiva da vítima, que não houve dado é o agente que expôs a vítima ao risco. O Código Civil estabelece, no parágrafo único do artigo 927, que haverá obrigação de reparar o dano, ‘independentemente de culpa’, na linha da responsabilidade objetiva: nos casos especificados em lei; ou, quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. Portanto, será suficiente ao intérprete procurar os casos de responsabilidade objetiva na legislação infraconstitucional como, por exemplo, no Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90). Saliente-se, entretanto, que a teoria da responsabilidade objetiva não pode ser admitida como regra geral “mas somente nos casos contemplados em lei sob o novo aspecto enfocado pelo corrente Código (...) ou da análise da atividade pelo julgador.”³¹

No tocante a responsabilidade civil, distingue-se quanto ao fato gerador a responsabilidade contratual e a extracontratual. Para tanto, a questão é saber se o ato danoso ocorreu em razão de uma obrigação preexistente, contrato ou negócio jurídico unilateral, porque “quem transgredir um dever de conduta, com ou sem negócio jurídico, pode ser obrigado a ressarcir o dano”.

A responsabilidade contratual tem origem na inexecução do contrato, na falta de adimplemento, ou na mora do cumprimento de qualquer obrigação. É a infração a um dever especial estabelecido pela vontade dos contratantes, por isso decorre de relação obrigacional preexistente e pressupõe capacidade para contratar. Não há necessidade de o contratante provar a culpa do inadimplente, para obter reparação das perdas e danos, basta provar o inadimplemento. O ônus da prova, na responsabilidade contratual, competirá ao devedor, podendo alegar a ocorrência de caso fortuito ou força maior (Art. 1056 e ss do CC).

Já a responsabilidade extracontratual (aquiliana) configura-se quando ocorrer inadimplemento normativo, ou seja, a prática de um ato ilícito por pessoa capaz ou incapaz, a violação de um dever fundado em algum princípio geral de direito. A fonte desta inobservância será a lei. É a lesão a um direito sem que entre o ofensor e o ofendido preexistam qualquer relação jurídica. Ao contrário da contratual, caberá à vítima provar a culpa do agente. O agente, fora da relação obrigacional, por negligência, imperícia ou imprudência, ou falta de exatidão no cumprimento do dever funcional, causa lesão positiva ao direito de outrem, sem a intenção de prejudicá-lo. Para a presença da responsabilidade civil

extracontratual é indispensável, além da ação ilícita, do dano e do nexo de causalidade, a culpabilidade (móvel subjetivo). Contudo, com o avanço tecnológico, passou-se a admitir a teoria do risco (responsabilidade objetiva).³²

Advertimos que, quando em doutrina é feita referência singela à responsabilidade civil, devemos entender que se trata da responsabilidade extracontratual. Essa distinção entre responsabilidade civil contratual ou extracontratual é relativizada, conforme destaca Tepedino, afirmando que a distinção entre responsabilidade contratual e extracontratual perde muita importância em matéria de atividade médica. De acordo com o autor, na responsabilidade extracontratual “incumbe à vítima a demonstração de culpa (negligência, imperícia ou imprudência) do agente causador do dano, ao contrário da responsabilidade negocial, em que o descumprimento da obrigação, só por si, cria a presunção de responsabilidade do devedor, a quem cabe o ônus de provar a ausência de culpa para o inadimplemento.”³³

Os pressupostos que geram o dever de indenizar, de acordo com o Art. 927, do CC, são a ação ou omissão voluntária, relação de causalidade ou nexo causal, dano e a culpa. A ação ou omissão do agente indica que o ato ilícito pode advir não só de uma ação, mas também de omissão do agente. O nexo causal entre a ação do agente e o dano causado, porque é possível haver um ato ilícito e dano, sem que um seja causa do outro. Assim, o nexo causal (nexo etiológico ou relação de causalidade) deriva das leis naturais. “Trata-se de elemento indispensável. A responsabilidade objetiva dispensa a culpa, mas nunca dispensará o nexo causal.”³⁴

Excluem a responsabilidade, impedindo que se concretize o nexo causal, a culpa exclusiva da vítima, o fato de terceiro, o caso fortuito e a força maior e, no campo contratual, a cláusula de não indenizar: “(...) caso fortuito seria aquela situação normalmente imprevisível, fato da natureza ou fato humano. A força maior seria caracterizada por algo também natural ou humano a que não se poderia resistir, ainda que possível prever sua ocorrência.”³⁵

Sobre a cláusula de não indenizar, como limitativa da responsabilidade, Venosa³⁶ entende que a mesma refere a “cláusula pela qual uma das partes contratantes declara que não será responsável por danos emergentes do contrato, seu inadimplemento total ou parcial. Essa cláusula tem por finalidade alterar o sistema de riscos no contrato. Trata-se de exoneração convencional do dever de reparar o dano.” Afasta a indenização, uma vez que os riscos são contratualmente transferidos para a vítima.

Vale salientar que o “CDC admite a limitação da responsabilidade indenizatória ‘em situações justificáveis’, quando o consumidor for pessoa jurídica. Em se tratando de consumidor, pessoa natural, não se admite qualquer cláusula que restrinja ou exonere do dever de indenizar.” Portanto, a doutrina admite essa cláusula “com restrições, como decorrência da autonomia da vontade negocial.”³⁷

O dano configura-se quando há lesão, sofrida pelo ofendido, em seu conjunto de valores protegidos pelo direito, relacionando-se a sua própria pessoa (moral ou física), aos seus bens e direitos. Porém, não é qualquer dano que é passível de ressarcimento, mas sim o dano injusto. Deverá ser também atual (aquele que efetivamente já ocorreu) e certo (fundado em um fato certo). O dano será patrimonial ou moral. Patrimonial é aquele que afeta o patrimônio da vítima, perdendo ou deteriorando total ou parcialmente os bens materiais economicamente avaliáveis (danos emergentes ou lucros cessantes).³⁸

Do exposto, constata-se que a responsabilidade civil tem aplicação ampla, inclusive podendo abranger atos lesivos proveniente da atuação médica, como se analisará na sequência.

3 RESPONSABILIDADE CIVIL NA ATUAÇÃO MÉDICA E A APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

A responsabilidade civil fundamenta-se na alteração do equilíbrio social produzida em razão de um prejuízo causado a um dos seus membros. Na área médica, os danos causados representam desrespeito à autonomia, uma violação aos direitos do paciente e uma transgressão ética e legal.

A responsabilidade médica ou de profissional afim está prevista, no Código Civil, no capítulo relativo à liquidação dos danos decorrentes dos atos ilícitos (Art. 951 CC): “Indenização devida por aquele que, no exercício de atividade profissional, por negligência, imprudência ou imperícia, causar morte ao paciente, agravar-lhe o mal, causar-lhe lesão, ou inabilitá-lo para o trabalho.” A responsabilidade do médico situa-se no campo contratual, mas pode ser encontrada no âmbito extracontratual, quando deriva de ato ilícito. Embora sem consenso doutrinário, Tepedino³⁹ acredita que a relação que se estabelece entre médico e paciente pode ser considerada como “uma locação de serviços *sui generis*.”

Distingue-se na área médica a obrigação de meio e a obrigação de resultado. Na obrigação de resultado, o devedor assume a obrigação de obter um resultado certo e determinado, sem o que haverá inadimplemento.

Na obrigação de meio, o devedor apenas se obriga a se utilizar da sua habilidade, técnica, prudência e diligência para atingir um resultado, sem, contudo, comprometer-se a obtê-lo. A responsabilidade médica, em regra, resulta do descumprimento de uma obrigação de meio. Na obrigação de meio, cumpre ao lesado provar a conduta ilícita do obrigado, no caso, que o médico descumpriu com a sua obrigação de atenção e diligência, estabelecida no contrato. “Na hipótese de evento danoso, o credor insatisfeito deverá demonstrar, além da existência do contrato e da lesão (inocorrência do resultado esperado) a culpa do devedor, ou seja, a imprudência, imperícia ou negligência causadora do dano.”⁴⁰ Por conseguinte, a atuação médica não se obriga a ‘curar’ o paciente, mas a empregar a técnica, as diligências e os cuidados para a consecução.

Existem casos, entretanto, que a responsabilidade decorre de obrigação de resultado, como nas hipóteses de exames radiológicos e biológicos. No campo probatório, na obrigação de resultado, basta ao lesado demonstrar, além da existência do contrato, a não-obtenção do resultado prometido. Isso é suficiente para caracterizar o inadimplemento contratual. Para exonerar-se, o devedor há de provar a ocorrência de caso fortuito ou força maior. Para Aguiar⁴¹ na responsabilidade contratual derivada de uma obrigação de meios, “o paciente deve provar a culpa do médico, seja porque agiu com imprudência, negligência ou imperícia e causou um ilícito absoluto (art. 159), seja porque descumpriu a sua obrigação de atenção e diligência, contratualmente estabelecida.”

Os resultados da atuação médica são alcançados pelos princípios do Código de Defesa do Consumidor, especialmente no artigo 14, parágrafos e incisos.⁴² Como assevera Venosa⁴³: “o paciente coloca-se na posição de consumidor nos termos do art. 2º da Lei nº 8,079/90.” Por outro lado, o médico enquanto pessoa jurídica que presta serviços coloca-se como fornecedor de serviços, de acordo com o art. 3º, parágrafo 2º. Neste caso, “os serviços decorrentes de relação trabalhista estarão fora do código de Defesa do Consumidor: serviço é qualquer atividade de consumo, mediante remuneração.”

A justificativa para a aplicação das regras para proteção do consumidor é a vulnerabilidade do paciente/consumidor de acordo com Marques⁴⁴. Consequentemente, visando preservar o “efetivo e rápido ressarcimento das vítimas” é que foi cravada no Código de Defesa do Consumidor a responsabilidade civil objetiva, a qual, para restar configurada, só exige a comprovação do nexo causal entre o fato lesivo e o dano.

O Código de Defesa do Consumidor, na esteira de sua índole protecionista, abrigou, em seus Arts. 12 e 18, a responsabilidade civil objetiva. A modalidade

de responsabilidade neste art. 12 preconizada por prescindir da existência de culpa, somente exige, para que possa ser caracterizada, a ocorrência comprovada e concorrente de três elementos fundamentais: a) a existência do defeito; b) o dano efetivo, moral e/ou patrimonial; e c) o nexo de causalidade entre o defeito do produto e a lesão. Não havendo a comprovação de qualquer destes elementos, não há que se cogitar da responsabilidade do fornecedor.⁴⁵

Em que pese a ampliação da responsabilidade civil objetiva, a doutrina reconhece a responsabilidade do médico ou outro profissional da saúde como subjetiva, isto é, dependente de comprovação de culpa. O mesmo não ocorreu com hospitais, clínicas e assemelhados, que se colocam na posição de fornecedores de serviços, sob a égide da teoria do risco. Nas considerações de Tepedino⁴⁶, “a responsabilidade do médico é subjetiva, definida pelo art. 951 do Código Civil, que expressamente se refere ao dano decorrente de imprudência, imperícia ou negligência”. Esse mesmo tratamento está presente no Código de Defesa do Consumidor, “cujo art. 14, parágrafo 4º, em exceção à regra geral da responsabilidade objetiva introduzida pelas relações de consumo, determina que ‘a responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa’”. Entretanto há uma tendência jurisprudencial de “ampliação do dever de reparar faz-se presente, de maneira marcante, na jurisprudência, mediante o mecanismo de inversão da carga probatória, cada vez mais utilizado.”

A responsabilidade profissional pode se dar em razão da falta de informação (omissão) ou de informação inadequada e clara, que é um direito do paciente-consumidor. Ao médico cabe explicar a natureza da moléstia e os riscos do tratamento ou terapia, bem como as consequências do tratamento. “Deve haver uma perspicácia e muito humanismo na conduta do médico.”⁴⁷

Porém, as situações de emergência merecem avaliação particular. Segundo Venosa, “na exiguidade temporal, quiçá com utilização de recursos técnicos inadequados, a cautela do juiz no examinar a conduta deve ser mais rigorosa para a inculpação, diversamente das situações nas quais o médico atua em hospital, com todo aparato técnico e humano.”⁴⁸

Para dosar responsabilização profissional leva-se em conta a possibilidade de o paciente ter consentido a atividade do médico. Em algumas situações, como no curso de um procedimento cirúrgico, todavia, toda decisão é do médico, sendo impossível falar em consentimento (extracontratual). Diversamente, na relação contratual “mostra-se essencial o acordo de vontades, tácito ou expresso.”

Na visão de Dias⁴⁹ a responsabilidade médica é de natureza contratual, mesmo considerando que tanto a ação contratual como a extracontratual conduzem ao mesmo resultado. Na mesma senda, Venosa, apresenta que “(...) na atividade médica existe ou pode existir responsabilidade contratual; mas existe também, como em qualquer outra profissão-arte, uma obrigação genérica de não causar dano por negligência, imperícia ou imprudência.”⁵⁰ Complementa, argumentando que o sistema protetivo do consumidor “supera essa aparente diferença entre responsabilidade contratual e aquiliana, isso porque o fundamento da responsabilidade civil do fornecedor deixa de ser a relação contratual ou o fato ilícito para materializar-se em função de outro tipo de vínculo: a relação de consumo, contratual ou não.”⁵¹

Relativamente à responsabilidade extracontratual, o médico tem o dever de prestar assistência nos casos urgentes e graves quando solicitado. “Esse dever faz parte da ética profissional. Poderá responder pelo crime de omissão de socorro na esfera penal.” Entende-se também que se trata de “crime comissivo-omissivo, ou omissivo impróprio (...) em que o agente tem o dever jurídico de agir, não se tratando, portanto, de simples crime de omissão de socorro.” Em se tratando de atividade de um estabelecimento absorve a do médico e terá a instituição ação regressiva contra ele, se agente causador do dano, provando-se sua culpa de acordo com o Código de Defesa do Consumidor.⁵² Na mesma senda são as considerações de Tepedino: “a responsabilidade contratual do médico no atendimento provado, contudo, não exclui, à evidência, a responsabilidade delitual do médico nas hipóteses em que o dano, por ele provocado, decorra de atos extracontratuais inerentes a atividade médica.”⁵³

A responsabilidade da atuação médica inicia-se desde o diagnóstico clínico ou laboratorial, pois de início decorrerão consequências para o paciente. A identificação equivocada de moléstia ou a medicação inadequada pode causar danos irreversíveis. Além disso, os deveres do médico não se resumem ao diagnóstico e a prescrição de medicamentos, mas se estende mesmo depois da cura do paciente, quando este necessitar de monitoramento.

A doutrina distingue o erro profissional e a culpa. Considera ocorrido o erro profissional quando a conduta médica é correta, mas a técnica empregada é incorreta. E, haverá imperícia, ensejadora da culpa, quando a conduta médica é incorreta. Nesse cenário, será negligente e imperito o médico que utilizar técnica ultrapassada, assim reconhecida pela comunidade da profissão.⁵⁴

Os demais participantes da atividade – prepostos – que executem totalmente, ou mesmo de uma forma

parcial, algum ato que seja integrante do atendimento médico prestado, geram ao profissional da medicina (seu preponente) obrigação de indenizar os danos que porventura venha a causar ao paciente (Art. 932, III do CC e Sumula STF 341 – “É presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto”).

Por sua vez, o médico que desempenha alguma tarefa a mando de alguém faz surgir para este – preponente – a responsabilidade civil pelos danos que venha a causar na execução do seu serviço. É o que pode ocorrer no caso em que um médico se faça substituir no atendimento, a um doente, por um colega médico e sobre ele exerça uma supervisão, superioridade no sentido de haver uma subordinação, mesmo que só técnica na condução do atendimento ao paciente. Embora seja ocasional esta atividade, e este médico substituto venha a causar algum dano ao paciente. Se a substituição for integral, dentro dos adequados ditames éticos e demais aspectos legais, assumindo o novo profissional integralmente o atendimento ao paciente, apresentando as mesmas qualificações técnicas e de autonomia, em todos os sentidos, o médico substituído não terá responsabilidade pelos danos porventura causados ao paciente por aquele que o substituiu.

Quando o trabalho for desenvolvido em equipe, cada um responderá pelos danos pelos quais for responsável. Caso não seja possível encontrar o responsável por um dano, quando o atendimento se der por diversas pessoas, como, por exemplo, no caso de uma equipe de médicos, todos responderão solidariamente em termos de responsabilidade civil (teoria da causalidade alternativa)⁵⁵ Como apresenta Teixeira⁵⁶: “assim responsável é o médico quanto ao diagnóstico, à orientação terapêutica, à cirurgia em si. Responsável igualmente é pelos atos da equipe que comanda e pelo pessoal qualificado que orienta.”

No tocante ao papel desempenhado pelo anestesista, verifica-se que é próprio, atuando de forma independente da atividade do cirurgião. A atuação do anestesista compreende três etapas: a primeira é a fase preparatória, na qual o profissional avalia o estado do paciente e escolhe a melhor técnica, tendo em vista seu estado; a segunda é a etapa dos trabalhos durante a ministração das drogas e do monitoramento do paciente durante a cirurgia e, a terceira, compreende a “atividade de recobro do paciente à consciência e o monitoramento dos efeitos da anestesia após o procedimento cirúrgico.”⁵⁷

Do exposto, verifica-se que o médico responde pela atuação culposa, quando deixa de empregar o zelo e a técnica adequada nos procedimentos. Existem, entretanto, situações em que a responsabilidade não se

restringe a utilização adequada dos meios disponíveis e alcança o resultado pretendido pelo paciente, como nas cirurgias plásticas estéticas embelezadoras.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Da análise realizada no presente estudo, pode-se depreender que concepção de responsabilidade civil prevista na legislação atrela-se à responsabilidade subjetiva, com a ampliação do acolhimento a teoria a responsabilidade objetiva baseada no risco, como forma mais ampla de se conceber o instituto da responsabilidade civil. Esse posicionamento moderno vem a atender à necessidade de se conferir maior efetividade na prestação jurisdicional e está fundado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

No que se refere à responsabilidade civil na atuação médica, constatou-se que o exercício da medicina, por suas peculiaridades, propiciará sempre a possibilidade de dano a outrem. Este risco, inerente ao exercício médico, deverá ser sempre a preocupação do bom profissional, que buscará de forma atenciosa, perita e prudente empregar os procedimentos/técnicas e utilizar os meios adequados para beneficiar o paciente, o que o exonerará de responsabilização em caso de não-cura da enfermidade.

Por fim, sem pretensão de conclusão, observe-se que todo e qualquer excesso tanto na responsabilização, quanto na irresponsabilidade podem gerar injustiças. Por isso, é de bom alvitre que o médico conjugue conhecimento e habilidade técnica com a sua disposição de promover o bem estar do paciente, com empatia e respeito num processo dialógico.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Ruy Rosado de. Responsabilidade Médica e o Código de Defesa do Consumidor. In: TEIXEIRA, Sávio de Figueiredo. *Direito & Medicina*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

_____. *Obrigações e Contratos – Projeto de Código Civil*. Disponível no site do Conselho da Justiça Federal: <www.cjf.gov.br>.

BARRETO, Vicente de Paulo. Responsabilidade e teoria da justiça contemporânea. In: *Mitos e rupturas no direito civil contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lumem Júris, 2008.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BOTSARIS, Alex. Aspectos subjetivos da Medicina aplicada ao Direito. In: NIGRE, André Luiz; ALMEIDA, Álvaro Henrique Teixeira de (Coord.) *Direito e Medicina, um estudo interdisciplinar*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007.

CROCE, Delton; CROCE JUNIOR, Delton. *Erro médico e o Direito*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

DIAS, José Aguiar. *Da responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

ENGELHARDT, H. Tristram. *Fundamentos da Bioética*. Trad. José A. Ceschin. São Paulo: Loyola, 1998.

GOMES, Júlio Cezar Meirelles; DRUMOND, José Geraldo de Freitas; FRANÇA, Genival Veloso de. *Erro médico*. 4. ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2002.

JONAS, Hans. *Técnica, medicina y ética*. Sobre ala práctica Del principio de responsabilidad. Barcelona: Paidós, 1997.

KANT, Immanuel. *Metafísica dos costumes*. Disponível em: <<http://www.consciencia.org/kantfundamentacao.shtml>>. Acesso em 03 ago. 2008.

KFOURI NETO, Miguel. *Responsabilidade civil do médico*. 6. ed. rev. ampl. São Paulo: RT, 2007.

LANDMANN, Jayme. *A ética médica sem máscaras*. 2. ed. Rio de Janeiro: Guanabara Dois, 1985.

PINHEIRO, Antônio Gonçalves. O Ato Médico e os Conselhos de medicina: Considerações históricas, Práticas e Administrativas. In: NIGRE, André Luiz; ALMEIDA, Álvaro Henrique Teixeira de (Coord.). *Direito e Medicina, um estudo interdisciplinar*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007.

MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: RT, 1999.

RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert. Os requisitos e limites do consentimento informado. In: NIGRE, André Luiz; ALMEIDA, Álvaro Henrique Teixeira de (Coord.). *Direito e Medicina, um estudo interdisciplinar*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007.

SANTOS, Marco Fridolin Sommer. *A AIDS sob a perspectiva da responsabilidade civil*. São Paulo: Saraiva, 1999.

SÉGUIN, Elida. *Biodireito*. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2005.

STOCO, Rui. *Responsabilidade civil e sua interpretação judicial*. 4. ed. São Paulo: RT, 1994.

TEIXEIRA, Sávio de Figueiredo. A Responsabilidade Civil do Médico. In: TEIXEIRA, Sávio de Figueiredo (Coord.). *Direito & Medicina – Aspectos Jurídicos da Medicina*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. Tomo II. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

TIMI, Jorge R. Ribas; MERCER, Patrick G.; MARQUARTDT, Marcelo. *A influência do Direito no exercício da Medicina*. Rio de Janeiro: Revinter, 2004.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Responsabilidade civil*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2007. v. 4.

Site <<http://www.cremesp.com.br>>. Acesso em: 04 ago. 2008.

Site <http://www.tj.rs.gov.br/site_php/consulta/download/exibe_documento.php?codigo=945629&ano=2007>.

NOTAS

¹ Sobre a temática veja-se JONAS, Hans. *Técnica, medicina y ética*. Sobre ala práctica Del principio de responsabilidad. Barcelona: Paidós, 1997.

² ENGELHARDT, H. Tristram. *Fundamentos da Bioética*. Trad. José A. Ceschin. São Paulo: Loyola, 1998, p. 348.

³ SÉGUIN, Elida. *Biodireito*. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2005, p. 10-11.

⁴ Idem, p. 20.

⁵ *Juramento de Hipócrates*: “Eu juro, por Apolo médico, por Esculápio, Hígia e Panacea, e tomo por testemunhas todos os deuses e todas as deusas, cumprir, segundo meu poder e minha razão, a promessa que se segue:

- “– Estimar, tanto quanto a meus pais, aquele que me ensinou esta arte; fazer vida comum e, se necessário for, com ele partilhar meus bens; ter seus filhos por meus próprios irmãos; ensinar-lhes esta arte, se eles tiverem necessidade de aprendê-la, sem remuneração e nem compromisso escrito; fazer participar dos preceitos, das lições e de todo o resto do ensino, meus filhos, os de meu mestre e os discípulos inscritos segundo os regulamentos da profissão, porém, só a estes.
- Aplicarei os regimes para o bem do doente segundo o meu poder e entendimento, nunca para causar dano ou mal a alguém.
- A ninguém darei por prazer, nem remédio mortal nem um conselho que induza a perda. Do mesmo modo não darei a nenhuma mulher uma substância abortiva.
- Conservarei imaculada minha vida e minha arte.
- Não praticarei a talha, mesmo sobre um calcioso confirmado; deixarei essa operação aos práticos que disso cuidam.
- Em toda casa, aí entrarei para o bem dos doentes, mantendo-me longe de todo o dano voluntário e de toda a sedução, sobretudo dos prazeres do amor, com as mulheres ou com os homens livres ou escravizados.
- Àquilo que no exercício ou fora do exercício da profissão e no convívio da sociedade, eu tiver visto ou ouvido, que não seja preciso divulgar, eu conservarei inteiramente secreto.
- Se eu cumprir este juramento com fidelidade, que me seja dado gozar felizmente da vida e da minha profissão, honrado para sempre entre os homens; se eu dele me afastar ou infringir, o contrário aconteça.”
- Disponível em: <<http://www.cremesp.com.br>>, acesso em: 04.08.2008.
- 6 LANDMANN, Jayme. *A ética médica sem máscaras*. 2. ed. Rio de Janeiro: Guanabara Dois, 1985, p. 28.
- 7 Idem, p. 26
- 8 **CÓDIGO DE ÉTICA MÉDICA – PREÂMBULO**
- I – O presente Código contém as normas éticas que devem ser seguidas pelos médicos no exercício da profissão, independentemente da função ou cargo que ocupem.
- II – As organizações de prestação de serviços médicos estão sujeitas às normas deste Código.
- III – Para o exercício da Medicina, impõe-se a inscrição no Conselho Regional do respectivo Estado, Território ou Distrito Federal.
- IV – A fim de garantir o acatamento e cabal execução deste Código, cabe ao médico comunicar ao Conselho Regional de Medicina, com descrição e fundamento, fatos de que tenha conhecimento e que caracterizem possível infringência do presente Código e das Normas que regulam o exercício da Medicina.
- V – A fiscalização do cumprimento das normas estabelecidas neste Código é atribuição dos Conselhos de Medicina, das Comissões de Ética, das autoridades da área de saúde e dos médicos em geral.
- VI – Os infratores do presente Código sujeitar-se-ão às penas disciplinares previstas em lei.
- Disponível em: <<http://www.cremesp.com.br>>, acesso em: 04 ago. 2008.
- 9 PINHEIRO, Antônio Gonçalves. O Ato Médico e os Conselhos de medicina: Considerações históricas, Práticas e Administrativas. In: NIGRE, André Luiz; ALMEIDA, Álvaro Henrique Teixeira de (coord.) *Direito e Medicina, um estudo interdisciplinar*. Rio De Janeiro: Lúmen Juris, 2007, p. 58.
- 10 GOMES, Júlio Cezar Meirelles; DRUMOND, José Geraldo de Freitas; FRANÇA, Genival Veloso de. *Erro médico*. 4. ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2002, p. 59.
- 11 CROCE, Delton; CROCE JUNIOR, Delton. *Erro médico e o Direito*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 3.
- 12 ENGELHARDT Jr., 1998, op. cit. p. 167.
- 13 TIMI, Jorge R. Ribas; MERCER, Patrick G.; MARQUARTDT, Marcelo. *A influência do Direito no exercício da Medicina*. Rio de Janeiro: Revinter, 2004, p. 51.
- 14 A Lei nº 6.259/75 foi regulamentada pelo Decreto nº 78.231/76. Ainda é necessário considerar a Portaria nº 5, de 21 de fevereiro de 2006, da Secretaria de Vigilância em Saúde, que relaciona as doenças de notificação compulsória.
- 15 SÉGUIN, 2005, op. cit., p. 207.
- 16 BOTSARIS, Alex. Aspectos subjetivos da Medicina aplicada ao Direito. In: NIGRE, André Luiz; ALMEIDA, Álvaro Henrique Teixeira de (coord.) *Direito e Medicina, um estudo interdisciplinar*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007, p. 444.
- 17 ENGELHARDT, 1998, op. cit. p. 346.
- 18 SÉGUIN, 2005, op. cit., 192.
- 19 KFOURI NETO, Miguel. *Responsabilidade civil do médico*. 6. ed. rev. ampl. São Paulo: RT, 2007, p. 39.
- 20 RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert. Os requisitos e limites do consentimento informado. In: NIGRE, André Luiz; ALMEIDA, Álvaro Henrique Teixeira de (coord.) *Direito e Medicina, um estudo interdisciplinar*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007, p. 147.

Conforme Miguel Kfourri Neto, quando a transfusão de sangue seja indicada pela doença em Testemunha de Jeová, “em nenhuma hipótese poder-se-ia buscar reparação de eventual dano – de natureza moral – junto ao médico: se este realizasse, por exemplo, a transfusão de sangue contra a vontade do paciente ou de seu responsável – provado o grave e iminente risco de vida”.

- 21 BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 6.
- 22 BARRETO, Vicente de Paulo. Responsabilidade e teoria da justiça contemporânea. In: *Mitos e rupturas no Direito Civil contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lumem Juríd, 2008, p. 57.
- 23 KANT, Immanuel. *Metafísica dos costumes*. N
- 24 BARRETO, 2008, p. 58
- 25 Idem, p. 61.
- 26 Idem, p. 59.
- 27 O estudo se limitará a análise da responsabilidade civil médica.
- 28 DIAS, José Aguiar. *Da responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1979, p.136.
- 29 VENOSA, 2007, op. cit., p. p. 26.
- 30 Idem, p. 13.
- 31 Idem, p. 12-14.
- 32 Cumpre observar que não é pacífica a aplicação dessa regra aos profissionais liberais. Parece mais conveniente o entendimento de que a responsabilidade desses profissionais permanece de natureza subjetiva, (necessidade de comprovar a culpa), conforme preceitua o CDC, art. 14, parágrafo 4º. Nesse sentido, vejam-se os comentários do Ministro Ruy Rosado de Aguiar, em “*Obrigações e Contratos – Projeto de Código Civil*. Disponível no site do Conselho da Justiça Federal: <www.cjf.gov.br>.”
- 33 TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. Tomo II. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 86.
- 34 VENOSA, 2007, op. cit. p. 45.
- 35 VENOSA, 2007, op. cit., p. 48.
- 36 VENOSA, 2007, op. cit. p. 58-59.
- 37 VENOSA, 2007, op. cit. p. 59.
- 38 Conforme Art. 402 do CC.
- 39 TEPEDINO, 2006, op. cit., p. 85.
- 40 TEPEDINO, 2006, op. cit., p. 87.
- 41 AGUIAR, Ruy Rosado de. Responsabilidade Médica e o Código de Defesa do Consumidor. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. *Direito & Medicina*. Belo Horizonte (MG): Del Rey, 2000, p. 140.
- 42 Art. 14 do CDC:
O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação de serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre a sua fruição e riscos.
§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:
I – o modo de seu fornecimento;
II – o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;
III – a época em que foi fornecido.
§ 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas.
§ 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:
I – que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;
II – a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.
§ 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa.
- 43 VENOSA, 2007, op. cit., p. 122.
- 44 MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: RT, 1999, p. 620.
- 45 Idem, p. 100.
- 46 TEPEDINO, 2006, op. cit., p. 86.
- 47 VENOSA, 2007, op. cit., p. 131.
- 48 VENOSA, 2007, op. cit., p. 132-133.
- 49 DIAS, José Aguiar. *Da responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1979, p. 282.
- 50 VENOSA, 2007, op. cit., p. 130.
- 51 VENOSA, 2007, op. cit., p. 131.
- 52 VENOSA, 2007, op. cit., p. 130.
- 53 TEPEDINO, 2006, op. cit., p. 86.
- 54 VENOSA, 2007, op. cit., p. 131.
- 55 SANTOS, Marco Fridolin Sommer. *A AIDS sob a perspectiva da responsabilidade civil*. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 224.
- 56 TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. A Responsabilidade Civil do Médico. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.). *Direito & Medicina – Aspectos Jurídicos da Medicina*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 198.
- 57 VENOSA, 2007, op. cit., p. 138.