



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

Iatrogenia e seus desdobramentos na seara da Responsabilidade Civil

Bruno Silveira de Abreu

Rio de Janeiro  
2015

BRUNO SILVEIRA DE ABREU

**Iatrogenia e seus desdobramentos na seara da Responsabilidade Civil**

Artigo científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação Lato Sensu da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Artur Gomes

Guilherme Sandoval

Mônica Areal

Néli Luiza C. Fetzner

Nelson C. Tavares Junior

Rafael Mario Iorio Filho

Rio de Janeiro  
2015

## IATROGENIA E SEUS DESDOBRAMENTOS NA SEARA DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Bruno Silveira de Abreu

Graduado pela Universidade Federal do Rio  
de Janeiro. Advogado.

**Resumo:** Analisa-se a relação médico-paciente sob o enfoque da Iatrogenia e o dano decorrente dela. O objetivo do presente trabalho é estabelecer a distinção entre a Iatrogenia e o erro médico, institutos comumente confundidos pela doutrina e jurisprudência, sendo a primeira excludente da responsabilidade civil do profissional médico. Para melhor compreensão do tema, a primeira parte do trabalho volta-se à análise da relação médico-paciente propriamente dita, destacando-se a relevância do dever de informação. Na segunda parte, é estudado o fenômeno da Iatrogenia e do dano iatrogênico e suas implicações, em que são trazidos conceitos doutrinários acerca do tema. A terceira parte versa sobre o instituto da responsabilidade civil no que tange ao profissional liberal. São apresentados conceitos, elementos, a sistemática da responsabilidade subjetiva do médico à luz do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, além das excludentes de sua responsabilidade civil. Por fim, a quarta parte deste trabalho traz à tona a controvertida discussão acerca do dano iatrogênico e do erro médico, expondo conceitos e distinções com a finalidade de dirimir as dúvidas sobre o tema.

**Palavras-chave:** Responsabilidade Civil. Dever de Informação. Erro médico. Iatrogenia. Dano Iatrogênico.

**Sumário:** Introdução. 1. A relação médico-paciente e a importância do dever de informação. 2. Iatrogenia e dano iatrogênico: aspectos relevantes. 3. A responsabilidade civil dos profissionais liberais sob a ótica do Código de Proteção e Defesa do Consumidor. 4. Erro médico e dano iatrogênico: distinções. Conclusão. Referências.

### INTRODUÇÃO

A relação médico-paciente é regida por diversos direitos e deveres, de ambos os lados. No processo de judicialização das relações sociais, os pacientes vêm recorrendo ao Poder Judiciário a fim de ter seu direito tutelado, responsabilizando os médicos por eventuais erros dentro desta relação jurídica.

Ocorre que, em sua defesa, os médicos vêm alegando, em grande parte dos processos judiciais, a ocorrência da, ainda incompreendida, Iatrogenia, em uma tentativa de se eximirem de sua responsabilidade civil. Por vezes se estará diante, de fato, da Iatrogenia e, por vezes, não.

Em razão da falta de conhecimento a respeito do fenômeno, o Judiciário, corriqueiramente, profere decisões equivocadas, deixando, com isso, de prestar uma jurisdição plena e satisfatória às partes.

Dessa forma, cria-se um impasse dentro da seara da responsabilidade civil destes profissionais liberais, que, muitas das vezes, respaldados nesta tese de defesa, são acobertados pelo Judiciário, restando aos pacientes arcarem com o ônus da culpa médica e suas consequências.

Destaca-se, portanto, a relevância do presente tema como uma tentativa de dirimir as dúvidas e incertezas acerca da Iatrogenia e de sua repercussão na esfera da responsabilidade civil do profissional liberal, que comumente são vistas na jurisprudência pátria, a fim de que o cidadão tenha acesso pleno e satisfatório ao ingressar no Judiciário buscando a efetiva tutela de seus direitos.

Serão abordadas as distinções entre a Iatrogenia propriamente dita e o erro médico por parte do profissional liberal. Além disso, a Iatrogenia será tratada com enfoque na Responsabilidade Civil, como eventual causa excludente do dever de indenizar.

Objetiva-se tratar do conceito de Iatrogenia e do dano iatrogênico, bem como de sua repercussão no campo da Responsabilidade Civil, distinguindo-se o erro médico daquele, bem como destacar os direitos e deveres intrínsecos à relação médico-paciente.

Será ressaltada a importância do dever de informação dentro da relação médico-paciente à luz do Código de Proteção e Defesa do Consumidor; a distinção entre dano iatrogênico e o erro médico, destacando a importância de tal diferenciação para a resolução

das demandas em curso e futuras no Judiciário, evitando-se eximir o profissional liberal de sua responsabilidade civil para com o paciente.

A pesquisa utilizará a metodologia do tipo bibliográfica, valendo-se do método dialético de análise, parcialmente exploratória e qualitativa.

## **1. A RELAÇÃO MÉDICO-PACIENTE E A IMPORTÂNCIA DO DEVER DE INFORMAÇÃO**

A relação médico-paciente perfaz uma série de direitos e deveres para ambas as partes imprescindíveis à sua existência que derivam de vários princípios, tais como a boa-fé contratual, transparência, autonomia privada, entre outros previstos em nosso ordenamento jurídico <sup>1</sup>. Nas palavras de Paula Moura Francesconi de Lemos Pereira:

A relação médico-paciente é uma relação obrigacional complexa, que cria vários poderes e deveres para ambas as partes que, sob o influxo do princípio da boa-fé, da confiança, da equidade, vão-se constituindo ao longo da relação, de modo a assegurar por meio da cooperação o regular cumprimento da prestação principal. Dessa forma, assim como existem direitos, há deveres correlatos que constituem uma via de mão dupla; são interesses protegidos e que se substanciam no adimplemento a obrigação <sup>2</sup>.

É tida como relação de consumo, incidindo sobre ela, portanto, todas as normas e princípios regidos pelo Código de Proteção e Defesa do Consumidor. Além disso, tal relação deve observar, estritamente, os deveres éticos imputados ao profissional médico, bem como deve atentar para as “normas deontológicas, Código de Ética Médica, Resoluções do Conselho Federal e Regional de Medicina e princípios da bioética” <sup>3</sup>.

Nas lições de Gustavo Tepedino, são, principalmente, deveres do profissional médico:

---

<sup>1</sup> PEREIRA, Paula Moura Francesconi de Lemos. *Relação Médico-Paciente: o respeito à autonomia do paciente e a responsabilidade civil do médico pelo dever de informar*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 71.

<sup>2</sup> Ibid.

<sup>3</sup> Ibid.

Dever de fornecer ampla informação quanto ao diagnóstico e ao prognóstico; Emprego de todas as técnicas disponíveis para a recuperação do paciente, aprovadas pela comunidade científica e legalmente permitidas; A tutela do melhor interesse do enfermo em favor de sua dignidade e integridade física e psíquica <sup>4</sup>.

Dentre os direitos e deveres existentes, destacam-se três deles que dizem respeito tanto ao profissional médico quanto ao paciente, quais sejam, a autonomia deste último e seu consentimento livre e esclarecido, o dever de informação e, por fim, o dever de observância. Dentre os mencionados, o dever de informação vem ganhando especial relevância na relação entre este profissional liberal e o paciente, ora consumidor, sob a ótica jurisprudencial.

Na lição de Sérgio Cavalieri Filho, “o direito à informação está no elenco dos direitos básicos do consumidor” <sup>5</sup>.

Previsto, mais especificamente, no artigo 15 do CC/02 e nos artigos 9º e 12º, do CDC, a informação possibilita que o paciente possua elementos concretos acerca da realidade e que lhe permitam, assim, dar ou não o consentimento <sup>6</sup>. Dessa forma, para que haja o consentimento informado, a informação, necessariamente, deve ser adequada, verdadeira e completa <sup>7</sup>.

Previsto no rol de direitos fundamentais da pessoa, trata-se de um direito subjetivo, que observa o Princípio do Livre Desenvolvimento da Personalidade <sup>8</sup>. Ele decorre da condição da pessoa do paciente e, conseqüentemente, dos princípios da Autonomia e Dignidade da Pessoa Humana <sup>9</sup>.

Sérgio Cavalieri Filho, em sua obra, destaca três limites ao dever de informar, quais sejam,

---

<sup>4</sup> TEPEDINO, Gustavo. A responsabilidade médica na experiência contemporânea. *Revista Trimestral de Direito Civil – RTDC*, Rio de Janeiro, ano 01, v. 02, abr./jun. 2000, p. 46-47, *apud* PEREIRA, Paula Moura Francesconi de Lemos. *Relação Médico-Paciente: o respeito à autonomia do paciente e a responsabilidade civil do médico pelo dever de informar*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 10.

<sup>5</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. São Paulo: Atlas S.A., 2010, p. 392.

<sup>6</sup> *Ibid.*

<sup>7</sup> *Ibid.* p. 393.

<sup>8</sup> PEREIRA, Paula Moura Francesconi de Lemos. *Relação Médico-Paciente: o respeito à autonomia do paciente e a responsabilidade civil do médico pelo dever de informar*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 76.

<sup>9</sup> *Ibid.*

(a) a circunstância em que o fato ocorreu, pois nos casos urgentes nem sempre é possível debaterem-se questões menores, como resultados de efeitos colaterais; (b) se os riscos são consideráveis ou se, estatisticamente, irrelevantes; (c) se, caso a informação fosse prestada, o paciente teria se recusado a aceitar a prestação do serviço nos moldes em que o foi <sup>10</sup>.

Deve, portanto, “o médico prestar ao paciente todas as informações necessárias sobre a terapêutica ou cirurgia indicada para o caso, seus riscos e possíveis resultados, dele obtendo o indispensável consentimento (ou do responsável)” <sup>11</sup>.

O dever de informar, por sua vez, possui diferentes graus, que vão desde o dever de esclarecer, bem como o dever de aconselhar e o dever de advertir <sup>12</sup>. Nos casos em que a informação, por algum motivo, seja ele de ordem física ou psicológica do paciente, não puder ser passada a ele, o responsável deverá ser informado para que possa consentir ou não pelo paciente.

O paciente também goza do direito de não ser informado, direito esse que decorre do próprio Princípio da Autonomia, de sua autodeterminação dentro da relação firmada.

Concluindo, conforme elucida Paula Moura Francesconi de Lemos Pereira, “a informação é essencial para que o paciente exerça sua autonomia e decida acerca do destino de seu próprio corpo, sua vida” <sup>13</sup>, independentemente do tipo de serviço contratado.

## 2. IATROGENIA E DANO IATROGÊNICO: ASPECTOS RELEVANTES

Questão ainda controversa entre os profissionais médicos e a doutrina jurídica é acerca da Iatrogenia. Conforme bem colocado por José Carlos Maldonado de Carvalho:

A ausência de marcos jurídicos específicos, aliada à falta de uma análise mais direta por parte da doutrina e dos tribunais pátrios, é que vem mantendo indefinida essa linha de separação entre os efeitos jurídicos decorrentes do quase-ilícito – iatrogenia – e do ilícito civil – responsabilidade médica <sup>14</sup>

<sup>10</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. São Paulo: Atlas S.A., 2010, p. 394.

<sup>11</sup> Ibid.

<sup>12</sup> Ibid. p. 295.

<sup>13</sup> PEREIRA, Paula Moura Francesconi de Lemos. *Relação Médico-Paciente: o respeito à autonomia do paciente e a responsabilidade civil do médico pelo dever de informar*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 82.

<sup>14</sup> CARVALHO, José Carlos Maldonado de. *Iatrogenia e Erro Médico sob o Enfoque da Responsabilidade*

Alberto Riú assinala ser a Iatrogenia uma “síndrome não punível, caracterizada por um dano inculpável, no corpo ou na saúde do paciente, conseqüente de uma aplicação terapêutica, isenta de responsabilidade profissional”<sup>15</sup>. Para José Carlos Maldonado de Carvalho, “significa as manifestações decorrentes do emprego de medicamentos em geral, atos cirúrgicos ou quaisquer processos de tratamento feitos pelo médico ou por seus auxiliares”<sup>16</sup>.

Iatrogenia é, portanto, toda intervenção causada no paciente pelo atuar médico, não culpável. Decorre da atividade médica por si só, observadas as normas e procedimentos da ciência médica, o que não deve ser confundido com o chamado “erro médico”.

O dano iatrogênico é, pois, fruto de uma conduta médica respaldada nos deveres de cuidado e conforme os mais notórios preceitos médicos. O resultado lesivo se deu não por culpa do profissional médico, mas sim porque era previsível que, naquele caso, o dano fosse causado.

A Iatrogenia pode vir a trazer ao paciente graves implicações psiquiátricas. Isso porque, em que pese a obrigação do médico, na maioria dos casos, ser de meio, e não de resultado, é inegável que o paciente crie uma expectativa acerca da sua cura ou de uma melhora significativa, confiante na atuação do profissional médico.

Ocorre que o dano iatrogênico acaba por frustrar esse paciente na medida em que, em alguns casos, é ele inesperado. Assim, os anseios por um resultado satisfatório são, de certa forma, desfeitos. É por exemplo, como bem aponta José Carlos Maldonado de Carvalho, os casos de cirurgia plástica estético-embelezadora, como ora se vê:

se o paciente passa a ter esperanças infundadas, porque não reveladas, e conseqüentemente, não assumidas pelo médico, de se transformar em impecável

---

*Civil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 8.

<sup>15</sup> RIÚ, Jorge Alberto. *Responsabilidad profesional de los médico* [sic]. Buenos Aires: Lerner Editores Asociados, 1981, p. 50, *apud* CARVALHO, José Carlos Maldonado de. *Iatrogenia e Erro Médico sob o Enfoque da Responsabilidade Civil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 3.

<sup>16</sup> CARVALHO, José Carlos Maldonado de. *Iatrogenia e Erro Médico sob o Enfoque da Responsabilidade Civil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 3.

padrão de beleza, a percepção do resultado costuma se fazer acompanhar de desilusão, tristeza e revolta<sup>17</sup>.

Em que pese, nesses casos, a obrigação do médico ser de resultado, e não de meio, a falta de informação ao paciente sobre os possíveis resultados daquele determinado procedimento cirúrgico podem acarretar profunda frustração no paciente, esperançoso de resultado adverso, frustração esta que, inclusive, pode vir a evoluir a um resultado mais dramático, desde outras “hospitalizações e intervenções cirúrgicas”<sup>18</sup> ou até mesmo o surgimento de um distúrbio psiquiátrico naquele paciente.

Dessa forma, a Iatrogenia tem de ser encarada pelos profissionais médicos não como algo corriqueiro e inerente ao atuar médico. É de suma importância que, quando esperado o dano iatrogênico, o médico se valha de todos os meios que estiverem ao seu alcance para trazer ao paciente um pós-operatório ou tratamento menos doloroso.

Ponto de extrema relevância que diz respeito à Iatrogenia é a aferição da previsibilidade da ocorrência do dano no caso concreto. Existem, na doutrina, dois critérios para a aferição da previsibilidade, quais sejam, o objetivo e o subjetivo<sup>19</sup>.

“Objetivamente, a previsibilidade deve ser aferida em função do homem médio colocado nas condições concretas em que o fato ocorreu”<sup>20</sup>. Nesse caso, a pergunta que se deve fazer é: a previsibilidade do dano no caso concreto poderia ser exigida do homem médio?<sup>21</sup> Assim, nos ensinamentos de Damásio de Jesus, a previsibilidade objetiva pode ser entendida como “a possibilidade de antevisão do resultado por uma pessoa prudente e de discernimento”<sup>22</sup>.

---

<sup>17</sup> CARVALHO, José Carlos Maldonado de. *Iatrogenia e Erro Médico sob o Enfoque da Responsabilidade Civil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 5.

<sup>18</sup> Ibid. p. 4.

<sup>19</sup> Ibid. p. 5.

<sup>20</sup> Ibid.

<sup>21</sup> Ibid. p. 6.

<sup>22</sup> JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal, Parte Geral, V. I.* 16. ed. São Paulo: Saraiva, 1992, p. 254, *apud* CARVALHO, José Carlos Maldonado de. *Iatrogenia e Erro Médico sob o Enfoque da Responsabilidade Civil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 5.

Segundo o critério subjetivo, “a mesma aferição ocorre em vista das condições pessoais do agente”<sup>23</sup>. Para fins de constatação da responsabilidade do profissional médico pelo dano que tenha causado ao paciente, este será o critério adotado. Para fins de aferição da previsibilidade subjetiva, “é questionada a possibilidade de o sujeito, ‘segundo suas aptidões pessoais e na medida de seu poder individual’, prever o resultado”<sup>24</sup>.

A previsibilidade deve ser, portanto, analisada no instante da realização da conduta e nas condições em que se encontrava o sujeito, e não em momento posterior<sup>25</sup>. Conforme elucidada José Carlos Maldonado de Carvalho, “a previsibilidade genérica, abstrata ou remota, não configura a culpa e, conseqüentemente, a responsabilidade médica”<sup>26</sup>. Complementa Aníbal Bruno afirmando que a previsibilidade “[...] dá o limite da responsabilidade do agente pelos resultados que decorrem da sua falta de diligência inicial. Só pelos resultados previsíveis responderá o agente”<sup>27</sup>.

Portanto, além do cumprimento do dever de informação aqui já mencionado, o profissional médico só se eximirá de culpa caso o evento tenha sido totalmente imprevisível ou, quando previsível, não era esperada outra conduta por parte daquele profissional médico naquele momento que não a que fora adotada por ele, segundo os critérios apontados.

### **3. A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PROFISSIONAIS LIBERAIS SOB A ÓTICA DO CÓDIGO DE DEFESA E PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR**

Questão de suma importância é a análise da responsabilidade civil do médico à luz do CDC. Nos ensinamentos de Sergio Cavalieri Filho,

---

<sup>23</sup> CARVALHO. op. cit. p. 5.

<sup>24</sup> JESUS. op. cit. p. 254.

<sup>25</sup> CARVALHO. op. cit. p. 5.

<sup>26</sup> Ibid. p. 6.

<sup>27</sup> BRUNO, Aníbal. *Direito Penal. Parte Geral. V.1*. São Paulo: Nacional de Direito, 1956, *apud* CARVALHO, José Carlos Maldonado de. *Iatrogenia e Erro Médico sob o Enfoque da Responsabilidade Civil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 6.

a responsabilidade médica/hospitalar deve ser examinada por dois ângulos distintos. Em primeiro lugar a responsabilidade decorrente da prestação de serviço direta e pessoalmente pelo médico como profissional liberal. Em segundo lugar, a responsabilidade médica decorrente da prestação de serviços médicos de forma empresarial, ai incluídos hospitais, clínicas, casas de saúde, bancos de sangue, laboratórios médicos etc.<sup>28</sup>

O presente estudo limita-se a tratar da questão da prestação de serviço direta e pessoalmente pelo médico como profissional liberal.

Apresentando-se como uma exceção dentro do sistema adotado pelo CDC, a responsabilidade dos profissionais liberais - e ai inclui-se o profissional médico - será apurada mediante a verificação de culpa<sup>29</sup>. Trata-se, portanto, de uma responsabilidade subjetiva (artigo 14, §4º do CDC), na qual além dos elementos necessários para a configuração da responsabilidade civil (conduta, dano e nexos causal), é preciso aferir a culpa quando da conduta do agente.

Profissional liberal é aquele que:

exerce uma profissão livremente, com autonomia, sem subordinação. Em outras palavras, presta serviço pessoalmente, em caráter permanente e autônomo, por conta própria e sem vínculo de subordinação, independente do grau de intelectualidade ou de escolaridade<sup>30</sup>.

A exclusão do profissional liberal do sistema geral da responsabilidade objetiva deve-se ao fato de sua atividade ser exercida pessoalmente, a determinadas pessoas, *intuitu personae* e, na maioria das vezes, com base na confiança recíproca. Não se trata de contratos de adesão, mas sim de serviços negociados<sup>31</sup>. Todavia, a exceção se restringe à responsabilidade objetiva e tão somente a ela, estando sujeitos a todos os princípios e normas que regem o CDC<sup>32</sup>.

No que tange à prova de culpa, será necessário averiguar no caso concreto se o profissional médico assumiu uma obrigação de meio ou de resultado, em que pese ser, via de regra, uma obrigação de meio.

---

<sup>28</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Direito do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 312.

<sup>29</sup> Ibid.

<sup>30</sup> Ibid.

<sup>31</sup> Ibid. p. 313.

<sup>32</sup> Ibid.

*Obrigação de resultado* é “aquela em que o profissional liberal assume a obrigação de conseguir um resultado certo e determinado, sem o que haverá inadimplemento”<sup>33</sup>. A culpa, nesses casos, é *presumida*. É o caso, por exemplo, das cirurgias embelezadoras.

A culpa presumida é, em verdade, espécie do gênero responsabilidade subjetiva. A culpa decorrente do inadimplemento da obrigação devida nas relações jurídicas previamente estabelecidas pelas partes, como, por exemplo, na obrigação contratual, é, em geral, presumida. Assim, há a inversão da prova, cabendo ao devedor fazer prova que a obrigação não foi cumprida pela ocorrência de alguma causa excludente do nexo causal ou, então, fazer prova de que não agiu com culpa. É preciso, portanto, que o causador do dano faça prova da existência de uma circunstância imprevisível e/ou inafastável, capaz de eximir-lhe a responsabilidade pelo acontecimento daquele dano<sup>34</sup>.

Nas cirurgias embelezadoras o paciente busca o profissional médico com a finalidade de melhorar sua aparência, corrigir algumas imperfeições físicas etc.<sup>35</sup> Cumpre ressaltar que “ninguém assume os riscos e os gastos de uma cirurgia estética para ficar igual ou pior do que estava”<sup>36</sup>. O médico, portanto, nesses casos, assume o compromisso de proporcionar ao paciente aquilo que ele almeja ao realizar aquela cirurgia<sup>37</sup>.

Assim, se o resultado querido não é possível, deve o profissional médico informar ao paciente desde já, sob pena de não eximir-se de sua responsabilidade legal<sup>38</sup>.

Aponta Sérgio Cavalieri Filho:

Em caso de insucesso na cirurgia plástica estética, por se tratar de obrigação de resultado, haverá presunção de culpa do médico que a realizou, cabendo-lhe elidir essa presunção mediante prova da ocorrência de fator imponderável capaz de afastar o seu dever de indenizar<sup>39</sup>.

---

<sup>33</sup> Ibid.

<sup>34</sup> CARVALHO, José Carlos Maldonado de. *Iatrogenia e Erro Médico Sob o Enfoque da Responsabilidade Civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 53.

<sup>35</sup> Ibid. p. 314.

<sup>36</sup> Ibid.

<sup>37</sup> Ibid.

<sup>38</sup> Ibid.

<sup>39</sup> CAVALIERI FILHO. op. cit. p. 312.

Já a obrigação de meio é aquela, mormente, assumida pelo profissional médico. Nessa modalidade de obrigação, o profissional médico, conforme explicita Sergio Cavalieri Filho:

apenas se obriga a colocar sua atividade técnica, habilidade, diligência e prudência no sentido de atingir um resultado, sem, contudo, se vincular a obtê-lo. Enquanto o conteúdo da obrigação de resultado é o resultado em si mesmo, o conteúdo da obrigação de meio é a atividade do devedor <sup>40</sup>.

Nos casos de obrigação de meio, portanto, é preciso provar a culpa do agente no caso concreto. Caberá à vítima dois ônus: o ônus da prova e o ônus da culpa <sup>41</sup>

Os médicos, nos casos em que assumem uma obrigação de meio, não podem se responsabilizar pela “obrigação de curar o doente ou salvá-lo” <sup>42</sup>. Sua obrigação, em verdade, “é a de proporcionar ao paciente todos os cuidados conscienciosos e atentos, de acordo com as aquisições da ciência” <sup>43</sup>. Não pode, portanto, comprometer-se a curar o paciente, mas sim a prestar os seus serviços segundo as regras e métodos que exigem a profissão, inclusive os cuidados e conselhos <sup>44</sup>. Em caso de não alcançar o resultado almejado, não poderá ser responsabilizado, a menos que provada sua culpa. Em contrapartida, caso se comprometa a curá-lo, responderá por perdas e danos caso o resultado prometido não seja alcançado.

Quando se tratar de obrigação de meio, caberá ao paciente, no caso concreto, provar que por meio de culpa do profissional médico o resultado esperado não foi obtido, ao que se denominada de culpa provada. Se o paciente, por sua vez, não se desincumbir desse ônus, em nada poderá ser responsabilizado o profissional médico pelos danos ocasionalmente gerados frutos daquela intervenção.

Dentro da relação médico-paciente, o médico tem o dever de zelar pela dignidade do paciente, parte mais fraca dessa relação, especialmente zelando por sua integridade física e

---

<sup>40</sup> Ibid. p. 313.

<sup>41</sup> Ibid.

<sup>42</sup> Ibid.

<sup>43</sup> Ibid. p. 314.

<sup>44</sup> Ibid.

psíquica, prestando todas as informações necessárias a respeito de sua saúde, bem como acerca dos tratamentos disponíveis. A inobservância desse dever no desenvolver de sua atividade pode vir a acarretar para o paciente danos de ordem moral e/ou material e que, por sua vez, gerarão o dever de indenizar por parte daquele <sup>45</sup>.

A violação desse dever de informação pelo profissional médico constitui violação de direitos da personalidade, bem como do direito à autodeterminação e do direito à integridade psicofísica, todos estes associados ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana <sup>46</sup>.

O descumprimento do dever de informar pode decorrer tanto de fato ou vício da informação. A configuração do vício ou do fato do serviço, por sua vez, depende do resultado e segurança que se espera do serviço, o que está intimamente ligado ao risco inerente aos métodos que foram colocados à disposição do paciente <sup>47</sup>.

Tal descumprimento pode acabar por tornar o serviço defeituoso, inseguro quando se está a tratar de informações sobre um eventual risco ou, até mesmo, viciado quando se tratar de adequada e eficiente utilização de um serviço médico, por exemplo <sup>48</sup>.

Afirma Paula Moura Francesconi de Lemos sobre o tema:

Se configurada falha informativa, sem a presença de dano ressarcível, ocorre o chamado vício do serviço (artigo 20 do CDC), mas se ocorrer defeito informativo, que acarreta danos passíveis de restituição ou compensação, há fato do serviço (artigo 14 do CDC). O vício de informação de serviços médicos, apesar de não gerar diretamente dano patrimonial ou extrapatrimonial reparável, gera a responsabilidade civil do médico e confere, consoante interpretação do artigo 20 do CDC, à luz do caso em comento, o direito do paciente de compelir o médico a prestar a informação correta, clara e adequada, ou devolver o valor pago a título de remuneração pelo serviço prestado, sem prejuízo de eventuais perdas e danos, abatimento do preço, ou até mesmo a rescisão do contrato de prestação de serviços médicos <sup>49</sup>.

Os pressupostos para configurar a responsabilidade do profissional médico por fato do serviço decorrente do descumprimento do dever de informar são, segundo Paula Moura

---

<sup>45</sup> PEREIRA, Paula Moura Francesconi de Lemos. *Relação Médico-Paciente: o respeito à autonomia do paciente e a responsabilidade civil do médico pelo dever de informar*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 149.

<sup>46</sup> Ibid.

<sup>47</sup> Ibid. p. 180.

<sup>48</sup> Ibid. p. 181.

<sup>49</sup> Ibid.

Francesconi de Lemos Pereira: “ i) a existência de uma conduta omissiva voluntária; ii) dolo ou culpa; iii) o dano injusto sofrido pelo paciente, que pode ser patrimonial ou extrapatrimonial; e iv) o nexo de causalidade entre o dano e a informação defeituosa”<sup>50</sup>.

São três, portanto, as possíveis hipóteses de responsabilidade civil do médico pela falha no dever de informar:

Intervenção ou tratamento médico realizado sem consentimento informado, mas que acarretou danos ao paciente; Intervenção ou tratamento médico realizado sem consentimento informado, mas que não acarreta danos aos paciente [sic] e; A falta de informação médica e a perda de uma chance<sup>51</sup>.

Cumprir informar que mesmo que não haja erro médico, a simples intervenção médica sem a informação devida que resulte na piora do estado de saúde do paciente já será suficiente para ensejar a reparação pelos danos morais ocasionados pela falta do consentimento informado, acrescidos dos eventuais danos materiais em decorrência da piora no estado de saúde do paciente<sup>52</sup>. Em contrapartida, se a falta de informação ocasionar prejuízo menor se comparada ao benefício do tratamento, não há que se falar em responsabilização do profissional médico<sup>53</sup>.

Pode-se dizer que o dano oriundo da falta de informação é um dano autônomo, uma espécie de dano extrapatrimonial, nesta que decorre da violação do direito à liberdade e afeta a autonomia privada.

No entanto, não há uma sistematização dessa responsabilidade, ficando a critério do aplicador do Direito, tendo por fundamento as regras e princípios norteadores da relação médico-paciente, estabelecer as normas que serão aplicadas ao caso concreto, assim como os critérios de aferição de responsabilidade e reparação dos danos eventualmente enfrentados pelo paciente, fruto da violação do dever de informação por parte do profissional médico<sup>54</sup>.

---

<sup>50</sup> Ibid. p. 182.

<sup>51</sup> Ibid. p. 184.

<sup>52</sup> Ibid. p. 184-185.

<sup>53</sup> Ibid.

<sup>54</sup> Ibid. p. 176.

Em contrapartida, no que diz respeito ao dever de informar, o médico exime-se de responsabilidade caso o paciente exerça seu direito de não ser informado ou, dependendo do caso, a situação autorize o médico a omitir dado relativo à saúde do paciente, pois, os prejuízos poderiam ser piores, por exemplo, o que não afasta seu dever de informar aos familiares ou responsáveis, os quais terão legitimidade para decidir em nome do paciente <sup>55</sup>.

Outra hipótese em que deve ser afastada a responsabilidade civil do profissional médico é no caso de riscos inesperáveis <sup>56</sup>. Dessa forma, mesmo nos casos em que o médico informa a respeito dos riscos previsíveis se isenta de responsabilidade, mesmo que aquele não tenha alcançado o resultado desejado, que não por sua própria negligência, imprudência ou imperícia, vez que sua obrigação, via de regra, como dito, é de meio, não de resultado <sup>57</sup>.

São, também, casos de excludentes do consentimento livre e esclarecido, segundo a autora: “i) interesse público; ii) situações de urgência ou emergência médicas; iii) privilégio terapêutico [...]” <sup>58</sup>, além do fato exclusivo da vítima; fato exclusivo de terceiro e; caso fortuito ou força maior.

#### **4. DANO IATROGÊNICO E ERRO MÉDICO: DISTINÇÕES**

Muito se confunde na comunidade médica e na doutrina jurídica a Iatrogenia propriamente dita com a chamada imperícia médica, que configura, por sua vez, a culpa do profissional médico (erro médico) e dá ensejo ao dever de indenizar por parte daquele. Nas palavras de José Carlos Maldonado de Carvalho:

---

<sup>55</sup> Ibid. 192-193.

<sup>56</sup> SOUZA, Alex Pereira; COUTO FILHO, Antonio Ferreira. *Responsabilidade civil médica e hospitalar*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 44, *apud* PEREIRA, Paula Moura Francesconi de Lemos. *Relação Médico-Paciente: O Respeito à Autonomia do Paciente e a responsabilidade civil do médico pelo dever de informar*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 192.

<sup>57</sup> PEREIRA. *op. cit.* p. 193.

<sup>58</sup> Ibid.

iatrogenia e responsabilidade civil, dentro de um universo jurídico eminentemente conflitual, são termos inconciliáveis e excludentes. Inconciliáveis porque a iatrogenia, ou o “erro escusável” – *faut du service*<sup>59</sup>-, uma vez caracterizada, não gera a responsabilidade em qualquer uma de suas vertentes: civil penal e administrativa. Aproxima-se de uma simples imperfeição de conhecimentos científicos, escudada na chamada falibilidade médica<sup>60</sup>.

Por outro lado, a falta do chamado “dever objetivo de cuidado” configura a responsabilidade civil do médico e lhe impõe, além das sanções administrativas e penais, o dever de reparar o dano. Os efeitos indesejáveis, possíveis de serem evitados pelo profissional médico, caracterizam, via de regra, a responsabilidade civil deste e acarretariam o dever de reparar o dano.<sup>61</sup>

Em contrapartida, a Iatrogenia e o chamado “dano iatrogênico” não caracterizariam a responsabilidade civil e, por sua vez, o dever de reparar por parte daquele profissional<sup>62</sup>. Isto porque a Iatrogenia, pelo significado da própria palavra, embora ligada a um efeito previsível, esperado ou não, decorrem do “iter procedimental”<sup>63</sup>, ou seja, o dano causado ocorre do próprio atuar médico. Como bem salienta o autor:

[...] as lesões que decorram de “falha do comportamento humano”, cuja causa geradora tenha sido a imprudência, a negligência ou a imperícia médica, não tipifica o dano iatrogênico, ingressando, pois, no campo da ilicitude e, conseqüentemente, na esfera específica da responsabilidade civil<sup>64</sup>.

Todavia, o agir do profissional médico com negligência, imprudência ou imperícia médica jamais irá ocasionar o dano iatrogênico e, conseqüentemente, não irá excluir sua responsabilidade civil e seu dever de indenizar. Isto porque tais condutas ensejam a figura do chamado dano culpável, ato ilícito<sup>65</sup>.

<sup>59</sup> BRUNO, Aníbal. *Direito Penal*. Parte Geral. Vol. 1. São Paulo: Editora Nacional de Direito, 1956, p. 472, *apud* CARVALHO, José Carlos Maldonado de. *Iatrogenia e Erro Médico Sob o Enfoque da Responsabilidade Civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 6.

<sup>60</sup> CARVALHO, José Carlos Maldonado de. *Iatrogenia e Erro Médico Sob o Enfoque da Responsabilidade Civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 6.

<sup>61</sup> *Ibid.*

<sup>62</sup> *Ibid.*

<sup>63</sup> *Ibid.* p. 7.

<sup>64</sup> *Ibid.*

<sup>65</sup> *Ibid.* p. 7-8.

Conclui-se, portanto, que os requisitos identificadores do dano iatrogênico, segundo José Carlos Maldonado de Carvalho são: “a previsibilidade do dano (sequela) e a necessidade de sua produção”<sup>66</sup>. O resultado, portanto, por ser previsível, é necessário. Trata-se de um meio lícito para se atingir o resultado querido, não deixando de observar jamais os procedimentos técnicos recomendados pela doutrina e prática médica.<sup>67</sup>

O erro inescusável ou não justificável, por outro lado, é punível, devendo ser apreciado pelo Poder Judiciário no caso concreto<sup>68</sup>. Dessa forma, uma vez identificado um vício procedimental, que visa tão somente camuflar um resultado desfavorável ao paciente, configurada estará a conduta ilícita do profissional médico, sujeita a punição pelo Judiciário<sup>69</sup>.

O dolo eventual e a culpa consciente adentram na esfera da responsabilidade subjetiva, afastando a Iatrogenia e configurando a responsabilidade do profissional médico e, por conseguinte, o dever de indenizar<sup>70</sup>.

## CONCLUSÃO

Pelo presente trabalho, analisa-se a relação médico-paciente, destacando-se a relevância do dever de informação, pelo qual todas as informações necessárias ao estado de saúde, bem como tratamentos e medicamentos disponíveis devem ser informados ao paciente para que esse possa exercer seu consentimento livre e esclarecido.

É, então, apresentado o conceito do fenômeno da Iatrogenia, que nada mais é que o dano causado ao paciente pela intervenção médica, quando não incorrer em culpa, quando

---

<sup>66</sup> Ibid. p. 8.

<sup>67</sup> Ibid.

<sup>68</sup> Ibid.

<sup>69</sup> Ibid. p. 9.

<sup>70</sup> Ibid.

configurará o erro médico. Esse, por sua vez, adentra à seara da responsabilidade civil, recaindo sobre o profissional médico o dever de reparar o dano causado.

A Iatrogenia, como dito, pode vir a trazer sérias complicações aos pacientes, muitas vezes de ordem psíquica, associada à frustração do resultado não atingido e, até mesmo, com o aparecimento de novas doenças frutos do dano iatrogênico. Ela caracteriza-se pela previsibilidade do dano, esperado ou não.

Na abordagem da responsabilidade civil, foram apresentados conceitos e elementos integrantes dessa voltados, especificamente, para o profissional liberal. Como dito, a responsabilidade do profissional médico, à luz do CDC, é subjetiva, ou seja, mediante prova da culpa. Assim, cabe ao paciente comprovar que o médico, em seu atuar, agiu com culpa. Caso contrário, não responderá este último pelos danos supostamente alegados.

O médico, via de regra, assume obrigação de meio. Em sendo assim, não tem o dever de atingir o resultado querido, devendo valer-se de todos os meios possíveis para tanto, segundo as regras que prevê a ciência médica. Excepcionalmente, nos casos das chamadas cirurgias embelezadoras, o profissional médico assume obrigação de resultado. Nesses casos, o resultado querido deve ser atingido, sob pena de incorrer em culpa e recair sobre si o dever de reparar o dano causado ao paciente.

Também responderá civilmente o médico quando deixar de cumprir o dever de informação, inerente à relação médico-paciente. Isso porque, quando descumprido esse dever, o paciente não poderá consentir com as decisões tomadas pelo profissional médico, o que acabará por tirar a legitimidade do ato médico, tornando-o ilícito.

Ao fim da abordagem sobre a responsabilidade civil do profissional médico, são apresentadas as hipóteses em que este profissional ficará isento de responsabilidade. O médico não responderá, por exemplo, quando o paciente exercer seu direito de não querer ser informado sobre seu estado de saúde. Também não responderá nos casos em que os riscos

forem totalmente imprevisíveis. Outrossim, exclui-se a responsabilidade médica no que tange a descumprimento de informar quando houver interesse público; situações de urgência e emergência; e nos casos de privilégio terapêutico.

Ao final, é trazida a discussão acerca da confusão doutrinária e jurisprudencial que se faz envolvendo o dano iatrogênico do erro médico propriamente dito. Conforme exposto, a Iatrogenia é fruto do atuar médico, com observância de todas as regras procedimentais previstas pela ciência médica. O dano sofrido pelo paciente é inevitável, decorre da atuação do profissional médico, não por culpa deste, mas porque, muitas das vezes, as cirurgias ou tratamentos recomendados pressupõem riscos ao paciente.

Por outro lado, o erro médico decorre da falta objetiva do dever de cuidado daquele profissional. Nestes casos, o médico poderia ter agido de maneira adversa, mas por imprudência, negligência ou imperícia, ocasionou o dano suportado pelo paciente. Provada a culpa do profissional médico, bem como a conduta, o dano e o nexo causal, elementos essenciais à responsabilidade subjetiva, configurado estará o dever de indenizar por parte daquele.

Conclui-se, portanto, que a Iatrogenia de fato tem o condão de excluir a responsabilidade civil do profissional médico, mas sua alegação deve ser vista com cautela pela linha tênue que a separa do conceito de *erro médico*. Cabe ao magistrado, respaldado em laudos periciais e na sua experiência, averiguar quando se estará diante de uma conduta por parte do médico em consonância com todos os preceitos médicos legais e quando, por algum motivo, deixou-se de observar o que manda a ciência médica, incorrendo em culpa nesses casos e, conseqüentemente, na sua responsabilidade pelos danos causados ao paciente.

A Iatrogenia, pois, não pode ser acolhida como matéria de defesa em todas as demandas que envolvem o tema. O dano iatrogênico pode não ser punível, mas o erro

médico pode e dever ser apurado e recriminado pelo Poder Judiciário, sob pena de se estar legitimando condutas ilícitas por parte desses profissionais.

**REFERÊNCIAS**

BRUNO, Aníbal. *Direito Penal, Parte Geral, V. 1*. São Paulo: Editora Nacional de Direito, 1956.

CARVALHO, José Carlos Maldonado de. *Iatrogenia e Erro Médico Sob o Enfoque da Responsabilidade Civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

\_\_\_\_\_. *Programa de Direito do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal, Parte Geral, V. 1*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 1992.

PEREIRA, Paula Moura Francesconi de Lemos. *Relação Médico-Paciente: o respeito à autonomia do paciente e a responsabilidade civil do médico pelo dever de informar*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

RIÚ, Jorge Alberto. *Responsabilidad profesional de los médico* [sic]. Buenos Aires: Lerner Editores Asociados, 1981.

SOUZA, Alex Pereira; COUTO FILHO, Antonio Ferreira. *Responsabilidade civil médica e hospitalar*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

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

\_\_\_\_\_. A responsabilidade médica na experiência contemporânea. *Revista Trimestral de Direito Civil – RTDC*, Rio de Janeiro, ano 01, V. 02, abr./jun. 2000.