

# Responsabilidade civil do médico oftalmologista no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Civil liability of the ophthalmologist in the São Paulo Court of Appeals

Isabel de Fátima Alvim Braga<sup>1</sup>, Kelly de Oliveira Vieira<sup>2</sup>, Thiago Gonçalves dos Santos Martins<sup>3</sup>

## RESUMO

**Objetivo:** Realizar um levantamento de dados sobre a temática dos processos envolvendo responsabilidade civil em sede da Oftalmologia no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Métodos:** Foi realizada uma pesquisa jurisprudencial por palavra-chave no site do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo com o seguinte termo de pesquisa “oftalmologista” para todos os anos até 2016. **Resultados:** Foram encontrados 65 processos, dos quais 29 foram selecionados. Observou-se tendência ao aumento de processos na área, e predominância de processos em procedimentos oftalmológicos cirúrgicos em câmara anterior do olho. A maioria das sentenças de primeira instância foi improcedente. **Conclusão:** O estudo aponta para a necessidade de atenção dos especialistas para com o paciente, no sentido de que ele compreenda os riscos inerentes ao procedimento. Apesar do aumento de processos, a maioria permanece favorável ao médico.

**Descritores:** Responsabilidade civil; Responsabilidade legal; Oftalmologia/legislação & jurisprudência

## ABSTRACT

**Objective:** To conduct a data survey on the subject of medical claims involving civil liability in ophthalmology at the São Paulo Court of Appeals. **Methods:** A case law research was carried out on the São Paulo Court of Appeals website searching for the keyword “ophthalmologist” for all years until 2016. **Results:** Of the 65 cases found, 29 were selected. There has been an increase in the number of claims in ophthalmology, especially in surgical procedures on the anterior chamber of the eye. Most lower court judgments were for defendant. **Conclusion:** The study suggested the need for specialists to exercise the required amount of care when treating the patients,

so that they may understand the risks inherent to the procedure. Despite the increase in claims, most decisions were favorable for the physician.

**Keywords:** Damage liability; Liability, legal; Ophthalmology/legislation & jurisprudence

## INTRODUÇÃO

Apesar dos avanços em todas as áreas da medicina, um antigo problema ainda gera insegurança aos profissionais de saúde: a ocorrência de erros em técnicas e procedimentos médicos, que podem acarretar danos para pacientes e suas famílias, prolongando o tempo de internação e aumentando consideravelmente os custos hospitalares. Além disso, tais erros afetam diretamente a vida de profissionais de saúde dedicados e envolvidos na assistência a seus pacientes. Atualmente, incidentes relacionados a erros médicos vêm ganhando grande importância, sendo discutidos com frequência e ênfase na mídia, tornando-se presença constante em manchetes sensacionalistas.<sup>(1)</sup>

No Código de Hamurabi, do Primeiro Império Babilônico do século XVIII a.C., existiam regras que pregavam penas aos médicos somente em caso de erro.<sup>(1)</sup> Apesar da evolução da legislação, o exercício da medicina em nosso país tornou-se quase uma atividade de risco.

O médico é passível de julgamento em dois tribunais: o da Justiça comum, que segue os preceitos do

<sup>1</sup> Fundação Oswaldo Cruz, Rio de Janeiro, RJ, Brasil.

<sup>2</sup> Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, RJ, Brasil.

<sup>3</sup> Universidade Federal de São Paulo, São Paulo, SP, Brasil.

Autor correspondente: Isabel de Fátima Alvim Braga – Avenida Brasil, 4.365, Prédio da Coordenação de Saúde do Trabalhador – Manguinhos – CEP: 21040-900 - Rio de Janeiro, RJ, Brasil – Tel.: (21) 2598-4433  
E-mail: isabelbragamed@gmail.com

Data de submissão: 11/6/2016 – Data de aceite: 5/1/2017

Conflitos de interesse: não há.

DOI: 10.1590/S1679-45082017AO3781

Código Penal e Civil, e o dos Conselhos de Medicina, cujos julgamentos baseiam-se no Código de Ética Médica.<sup>(2)</sup> O processo civil busca a reparação do dano material e moral; o processo penal, a proteção da sociedade; e o processo ético junto ao Conselho Regional de Medicina visa à disciplina da conduta profissional médica. O principal artigo do Código de Ética Médica, que caracteriza o erro médico, é o 29, que dispõe que “é vedado ao médico praticar atos profissionais danosos ao paciente, que possam ser caracterizados como imperícia, imprudência ou negligência”.<sup>(2)</sup>

A responsabilidade civil do médico deriva da culpa em sentido amplo, que engloba o dolo, ou seja, a vontade premeditada de causar dano, e a culpa em sentido estrito.<sup>(3)</sup> Havendo dano comprovado, deve ser aferido o nexo de causalidade, ou seja, se a lesão foi realmente causada por ação ou omissão do médico.

A culpa tem três vertentes: a imprudência (atos sem cautela necessária), a negligência (ato omissivo) ou a imperícia (despreparo). A justiça entende que, na relação médico-paciente, há o estabelecimento de um contrato para a prestação de serviços, mesmo que este não tenha sido firmado em documento escrito.

Os médicos possuem obrigação de meio e colocam à disposição todos os recursos, visando ao melhor resultado possível. Se o resultado esperado não for alcançado, inexistindo negligência, imperícia ou imprudência, não haverá culpa que, em tese, enseje reparação na esfera civil.

Já na obrigação de resultado, se este não for alcançado independente de culpa, há ruptura de contrato e obrigação de reparação do dano. A Oftalmologia enquadra-se em uma especialidade com obrigação de meios. Havendo culpa, configura-se o “erro médico” e caberá a indenização.

De acordo com dados publicados pela Academia Nacional de Ciências dos Estados Unidos, de 44 a 98 mil pessoas morrem por ano vítimas de erros médicos naquele país, e o prejuízo financeiro decorrente do problema gira em torno de US\$ 17 a 29 bilhões anuais.<sup>(4)</sup> Nos países subdesenvolvidos, a probabilidade de ocorrerem erros médicos é ainda maior, devido à estrutura inadequada, aos equipamentos precários e ao baixo investimento em custos operacionais essenciais aos serviços de saúde.<sup>(5,6)</sup>

No Brasil, existem poucos dados sobre o assunto, mas estudos demonstram que o número de denúncias por erros médicos cresceu nos últimos anos.<sup>(7)</sup>

Diante disto, o presente trabalho se propõe a explorar o tema dos processos judiciais médicos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo na área da Oftalmologia, incluindo a responsabilidade civil do médico nestes ca-

sos, à luz do Código de Defesa do Consumidor de 1990, da Constituição Federal de 1988 e do Novo Código Civil de 2002, discutindo suas consequências sobre a doutrina e a jurisprudência brasileiras.<sup>(7,8)</sup>

## OBJETIVO

Realizar um levantamento de dados sobre a temática dos processos envolvendo responsabilidade civil na área da Oftalmologia no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

## MÉTODOS

Realizou-se um estudo retrospectivo, pesquisando por palavra-chave no site do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do>) com o termo de pesquisa “oftalmologista”. Não foi selecionada data específica, de forma que a pesquisa abrangeu todos os anos até o dia 1º de junho de 2016. No campo “Assunto” deste site, foram selecionados os campos dano material, erro médico e dano moral e erro médico. Foram incluídos os seguintes tipos de decisões: 2º Grau; Colégio Recursal (grupo de juízes pertencentes à Segunda Instância de Juizado Especial Cível); Acórdãos (decisões de Segunda Instância, julgadas por três ou mais Desembargadores constituintes de uma Câmara Cível), Homologações de Acordos (quando as partes acordam um determinado valor ou ação) e Decisões Monocráticas (decisões proferidas pelos juízes de Segunda Instância que não são feitas em conjunto, mas apenas por único magistrado).

Foram selecionados apenas os processos de responsabilidade civil em que o médico oftalmologista figurava no polo passivo (situação que o médico é réu no processo), tendo sido encontrados 65 processos.

Foram analisadas as seguintes variáveis: (1) tipo de cirurgia ou diagnóstico clínico sobre a qual versava o processo; (2) figuras no polo passivo – quem foi processado (oftalmologista; clínica ou hospital; e prefeitura); (3) ano em que a ação foi distribuída no Tribunal; (4) ausência ou presença de perícia; (5) procedência ou improcedência do pedido na primeira instância.

Os dados obtidos foram tabelados e analisados no Excel. Dos 65 processos encontrados inicialmente, foram excluídos 36 processos: 11 por se tratar de ação apenas contra o hospital ou clínica ou estabelecimento de saúde, e não diretamente contra o médico; 2 eram contra o hospital, clínica ou estabelecimento de saúde associado ao plano de saúde; 1 excluído por repetição; 1 contra a Fundação de Saúde e Assistência do Município de Caçapava-FUSAM; 1 contra o plano de saúde; 1 ex-

cluído por se tratar de processo contra falso médico, e 1 porque se tratava de procedimento oftalmológico não tratado por oftalmologista. Dos demais processos excluídos, 18 eram processos com erro médico no qual não figurava o médico oftalmologista: 5 eram emergencistas; 2 eram procedimentos feitos por cirurgião de outra especialidade; 2 eram médicos clínicos não oftalmologistas; 2 eram otorrinos; 2 eram obstetras; 1 era homeopata; 1 cirurgião plástico; 1 neurocirurgião; 1 neuroclínico; e 1 ortopedista. Assim, 29 processos não excluídos tratavam de responsabilidade civil do oftalmologista figurando em polo passivo por suposto erro médico, sendo analisados no estudo.

## RESULTADOS

Dentre os processos analisados, em 21 casos (72%) o oftalmologista figurou sozinho no polo passivo da ação, em 7 (24%) figurava juntamente da instituição de saúde (clínica ou hospital), e em 1 caso (3,4%) o oftalmologista figurava no polo passivo juntamente de uma prefeitura.

Observou-se um intenso crescimento no número de processos entre os anos de 2000 e 2015 (Figura 1). Dividimos os procedimentos realizados pelos médicos em dois tipos: clínicos e cirúrgicos. Como resultado, verificou-se manifesto predomínio dos casos cirúrgicos (Tabela 1). Em 28 processos (97%) houve solicitação

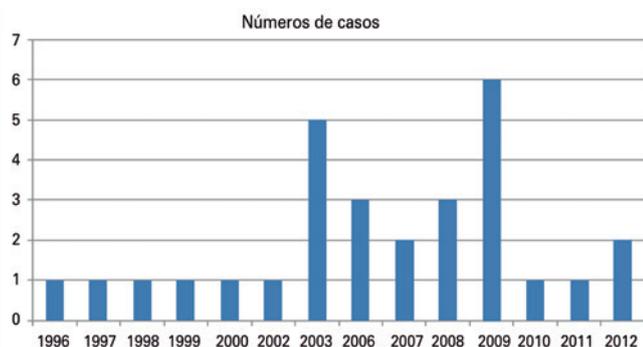


Figura 1. Processos entre 1996 e 2016. Não foram encontrados casos após 2012

Tabela 1. Procedimentos clínicos e cirúrgicos oftalmológicos analisados nos processos

Processos por casos clínicos	n	Processos por casos cirúrgicos	n
Adaptação lentes de contato	2	Cirurgia para buraco de mácula	1
Glaucoma neovascular	1	Retirada de lesão palpebral	1
Laserterapia em retina	1	Catarata	10
Epilação de triquíase	1	Pterígeo	2
Glaucoma	2	Cirurgia refrativa	5
Trauma	1	Cirurgia para descolamento de retina	1
		Cirurgia para membrana epirretiniana	1
Total	8	Total	21

de perícia nos autos do processo. No processo em que não havia este pedido feito pelo próprio juiz, a solicitação da prova pericial estava em análise.

Dos 28 processos em que houve deferimento da prova pericial pelo juiz, em 4 a perícia foi inconclusiva; em 3 constatou-se o erro médico; em 20, não foi observado erro; e, em 1 caso, ainda não havia esta decisão ou o dado não foi encontrado, por se tratar de processo antigo, e os autos não tinham sido integralmente digitalizados.

Dentre os 29 processos, 2 não tinham sido julgados e 21 (72%) foram julgados improcedentes em primeira instância. Destes, todos tiveram prova pericial que não evidenciou a culpa do médico. Por outro lado, houve dois casos com procedência total e dois foram julgados parcialmente procedentes.

## DISCUSSÃO

Os estudos envolvendo análises de processo em tribunais brasileiros possuem algumas limitações. Primeiramente, a pesquisa jurisprudencial realizada se refere somente a processos em que algum tipo de decisão já foi proferida. Além disso, os mecanismos de busca dos tribunais são restritos, gerando a perda de alguns dados por erros de classificação dos processos pelos serventuários, por exemplo.

A demora em julgar os processos também é responsável por prejudicar a análise dos dados. Justamente em razão disto, nossa análise se baseou em sentenças de primeira instância, considerando que o julgamento de recursos interpostos na segunda instância pode demorar mais de 2 anos para serem julgados. Isso porque o sistema jurídico brasileiro prevê uma série de recursos possíveis para processos ajuizados, o que, apesar de gerar segurança jurídica e consagrar o direito à ampla defesa, pode gerar uma morosidade substancial até o momento do trânsito em julgado, em que não há mais como recorrer da matéria discutida.

Assim, levando em conta as considerações supra-mencionadas, observa-se, no período analisado, um aumento no número de processos envolvendo médicos oftalmologistas. A maior parte dos procedimentos que foram alvo de processos era cirúrgica e estava relacionado ao segmento anterior do olho (65%). Já em quatro casos (13%), os procedimentos ocorreram em situações de urgência e emergência. Os demais foram realizados em situações clínicas ou cirúrgicas eletivas. Em 18 casos (62%), o processo se deu por insatisfação do resultado procedimento cirúrgico.

A conclusão da perícia demonstra sua importância nos autos, com 100% dos pedidos ao juiz com prova pe-

ricial deferida. No único caso em que isto não ocorreu, ainda não havia manifestação do juiz sobre o tema.

Nesta medida, ao realizar a análise destes processos, evidenciamos que o perito solicita, muitas vezes, a cópia do prontuário, o que demonstra a grande importância deste como prova.<sup>(7)</sup>

Maia et al.,<sup>(7)</sup> analisaram 43 processos no Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão sobre a temática do erro médico, sendo a acusação mais comum a de lesão corporal culposa (51,1%), seguida de homicídio culposo (37,8%), em especial a negligência (49%). Em 93%, havia cópia do prontuário médico nos autos.

No art. 94 do Código Civil de 2002 está escrito que “nos atos bilaterais, o silêncio intencional de uma das partes a respeito de fato ou qualidade que a outra parte haja ignorado, constitui omissão dolosa, provando-se que sem ela não se teria celebrado o contrato”. Isso demonstra a importância do esclarecimento do paciente antes de qualquer procedimento médico em uma linguagem acessível.

Vários fatores estão envolvidos no aumento do número de processos por erros médicos, como a maior conscientização da população de seus direitos, a precarização das condições de trabalho, principalmente no setor público, e a influência da mídia. Dentre os fatores mais importantes na geração deste quadro estão a deterioração na qualidade da relação médico-paciente e a formação deficiente dos médicos durante a graduação e pós-graduação.<sup>(8,9)</sup> O reconhecimento do papel da educação médica na prevenção do erro médico deve ser discutido, principalmente devido ao número crescente de escolas médicas do país.<sup>(10)</sup>

Na prevenção do erro médico os pontos fundamentais que devem ser abordados na graduação é o aprimoramento da relação médico-paciente e da comunicação entre médico, pacientes e familiares, além do incentivo ao correto preenchimento dos registros médicos.<sup>(11)</sup> Deve-se também investir em uma melhor formação médica durante a graduação em aspectos legais, já que, de acordo com o Decreto-Lei 4.657 de 4 de Setembro de 1942, em seu art. 3º, “ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece”.<sup>(10,12-14)</sup>

Segundo dados da *American Medical Association*, pouco mais de 42% de todos os médicos dos Estados Unidos e 57% dos médicos em especialidades cirúrgicas já foram processados. Cerca de 61% dos médicos com 55 anos ou mais velhos já enfrentaram uma ação judicial.<sup>(15)</sup> Acredita-se que estes números podem ser reduzidos por meio de uma melhor e mais bem documentada comunicação com o paciente. Para reduzir a disparidade entre a expectativa do paciente e os resultados dos procedimentos, pode ser usado um processo

de consentimento informado padronizado, que garanta que os pacientes entendam completamente o procedimento e possíveis resultados. Devemos incentivar a realização do termo de ciência e consentimento para os vários atos médicos, hoje exigência do Código de Defesa do Consumidor. Este termo de responsabilidade não exime o médico de ser processado, porém pode ajudar em sua defesa, bem como demonstrar a responsabilidade dos envolvidos.

A Oftalmologia não é a especialidade com maior número de processos, segundo dados da literatura. Studdert et al., analisaram os dados de cinco empresas de seguro americanas e encontraram um percentual muito pequeno de injúrias comprovadas por médicos. As especialidades com maiores índices de processos foram: ginecologia/obstetrícia, cirurgia geral e clínicos gerais.<sup>(16)</sup>

Dados coletados na literatura reforçam os aqui encontrados. Entre os processos oftalmológicos analisados, os procedimentos cirúrgicos são responsáveis por mais de 90% dos casos.<sup>(17)</sup>

A responsabilidade civil do médico tornou-se um tema de grande importância, devido ao aumento de supostos erros médicos apontados pela mídia e a atual tendência à judicialização da saúde. Os médicos não possuem formação jurídica, mas precisam estar informados para exercer sua profissão com tranquilidade e segurança.

## CONCLUSÃO

Houve aumento no número de processos oftalmológicos, principalmente cirúrgicos, em consulta aos processos médicos no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Faz-se necessário que sejam realizados novos estudos sobre a temática em outras regiões do país. É importante investir na prevenção dos erros, sendo necessário estimular, desde a graduação de medicina, discussões que visem formar profissionais mais comprometidos com a prática médica.

## REFERÊNCIAS

1. Udelsmann A. Responsabilidade civil, penal e ética dos médicos. *Rev Assoc Med Bras.* 2002;48(2):172-82.
2. Conselho Federal de Medicina (CFM). Manual de acompanhamento de processos éticos disciplinares nos Conselhos Regionais de Medicina. Brasília (DF): CFM; 1999.
3. Huang G, Fang CH, Friedman R, Bhagat N, Eloy JA, Langer PD. Expert witness testimony in ophthalmology malpractice litigation. *Am J Ophthalmol.* 2015; 159(3):584-9. e2.
4. Institute of Medicine (US) Committee on Quality of Health Care in America; Kohn LT, Corrigan JM, Donaldson MS, editors. *To err is human: building a safer health system.* Washington (DC): National Academies Press; 2000.

5. Edwards IR. The Who World Alliance for Patient Safety: a new challenge or an old one neglected? *Drug Saf.* 2005;28(5):379-86.
6. Spaniol K, Thanos S, Weber B, Friedburg D, Stupp T. [Medical malpractice in ophthalmology]. *Ophthalmologe.* 2013;110(4):339-45. German.
7. Maia DB, Figueiredo Neto JA, Abreu SB, Silva DS, Brito LM. [Profile of medical error lawsuits in São Luís – Maranhão]. *Rev Pesq Saude.* 2011;12(2):18-22. Portuguese.
8. Floyd TK. Medical malpractice: trends in litigation. *Gastroenterology.* 2008;134(7):1822-5. e1. Review.
9. Frech HE 3rd, Hamm WG, Wazzan CP. An economic assessment of damage caps in medical malpractice litigation imposed by state laws and the implications for federal policy and law. *Health Matrix Clevel.* 2006;16(2):693-722.
10. Brasil. Presidência da República. Decreto-Lei 4657 de 4 de Setembro de 1942. Dispõe sobre a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro [Internet]. Brasília (DF): Presidência da República do Brasil; 1942 Set 4 [citado 2017 Fev 23]. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-4657-4-setembro-1942-414605-publicacaooriginal-68798-pe.html>
11. Fountain TR. Ophthalmic malpractice and physician gender: a claims data analysis (an American Ophthalmological Society thesis). *Trans Am Ophthalmol Soc.* 2014;112:38-49.
12. Lester H, Titter JQ. Medical error: a discussion of medical construction of error and suggestions for reforms of medical education to decrease error. *Med Educ.* 2001;35(9):855-61. Review.
13. Murthy KK. Medical negligence and the law. *Indian J Med Ethics.* 2007;4(3):116-8. Review.
14. Pizarro WC. [Perspectives in medical liability]. *Rev Med Chil.* 2008;136(4):539-43. Spanish.
15. Wortz G. Reducing liability risk through informed consent. *J Med Pract Manage.* 2011;26(4):203-8.
16. Studdert DM, Mello MM, Gawande AA, Gandhi TK, Kachalia A, Yoon C, et al. Claims, errors, and compensation payments in medical malpractice litigation. *N Engl J Med.* 2006;354(19):2024-33.
17. Santos W, Solari HP, Ventura MP. [Litigation in ophthalmology: analysis of possible triggers]. *Arq Bras Oftalmol.* 2010;73(6):501-4. Portuguese.