

# Estudo de caso sobre Seguro de Responsabilidade Civil para Médicos

*A importância do Termo de Consentimento Informado ou Termo de Consentimento esclarecido*

Danilo Leme Crespo<sup>1</sup>

MORAIS  
ANDRADE

## ERRO PROFISSIONAL E FALTA DE INFORMAÇÃO

Desde a década de 1980, com a atualização da Resolução do Conselho Federal de Medicina<sup>2</sup> e a promulgação do Código de Defesa do Consumidor<sup>3</sup>, a doutrina e a jurisprudência produzidas no Brasil buscam conscientizar os médicos que o “erro profissional” não se caracteriza somente pelo resultado indesejado, mas também pela falta de informação.

## OBRIGAÇÃO EM INFORMAR

Tanto a regulamentação do órgão de classe quanto a lei consignaram, a sua maneira, que é dever do fornecedor (médico) prestar informação adequada e clara ao consumidor (paciente), especialmente sobre os riscos envolvidos na prestação de serviço.

É desaconselhável que o profissional efetue, quando possível, qualquer procedimento médico sem documentar os esclarecimentos e o consentimento prévio do paciente ou de seu responsável legal.

Atualmente, a maioria das apólices de seguro de responsabilidade civil enquadra a falta (ou a insuficiência) de informação no conceito de “erro por omissão”, garantindo a cobertura ao profissional, embora isso não seja uma regra. Nada impede, porém, que haja exclusão expressa para as hipóteses em que o médico, atuando com a melhor técnica, acabe por pecar, em maior ou menor intensidade, no seu dever informacional ao paciente. Daí a importância da leitura atenta a todo o clausulado do contrato.

## O TERMO DE CONSENTIMENTO INFORMADO

Para efeito de seguro, esse dever de informação - instrumentalizado pelo documento chamado “termo de consentimento informado” ou “termo de consentimento esclarecido” - costuma integrar o rol de obrigações do segurado. Há seguradora alertando, inclusive, que a ausência deste documento pode interferir, decisivamente, nas chances de êxito de uma demanda judicial<sup>4</sup>.

A existência (ou não) do termo de consentimento informado e os seus respectivos desdobramentos jurídicos continuam sendo temas centrais de diversas decisões judiciais em todo o território nacional.

Por uma questão didática, e no intuito de compatibilizar, a um só tempo, teoria e

---

<sup>1</sup> Advogado, Mestre e Doutorando em Direitos Difusos e Coletivos

<sup>2</sup> Produzido durante a 1ª Conferência Nacional de Ética Médica, realizada de 24 a 28 de novembro de 1987, no Rio de Janeiro

<sup>3</sup> Lei 8.078, de 11 de Setembro de 1990

<sup>4</sup> Ter no prontuário, um TERMO DE CONSENTIMENTO INFORMADO, prévio à intervenção ou tratamento do Paciente, que permita provar que este e/ou quem o representou entendeu o que foi explicado pelo Segurado. Bem como, ciência do mesmo de que estas informações poderão ser repassadas a Seguradora. 22.3. Para todo e qualquer efeito, a não entrega ou não existência da documentação acima não será motivo de recusa do sinistro, mas a indenização poderá ser prejudicada em julgamentos na esfera judicial, caso não os apresente. Disponível em <<https://midias.segurosunimed.com.br/content/Condicoes-Gerais-Unimed-RCP-Individual1.pdf>>

prática, mostra-se elucidativo o estudo de um destes casos reais para deixar nítida a aplicação da norma ao caso concreto e a posição do Poder Judiciário.

## ESTUDO DE CASO

Longe de ser um excesso de zelo ou uma preocupação demasiada, a não obtenção de um “consentimento informado” pode atuar como elemento de imposição do dever reparatório ao médico. Essa é a conclusão que se extrai do Acórdão<sup>5</sup> proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, em ação decorrente de suposto erro médico por parte dos réus (hospital e médico) em procedimento de laqueadura tubária realizado na Autora.

Alegou a Autora, em suma, que foi submetida a uma laqueadura tubária e que, embora o médico tenha lhe assegurado que não precisaria mais utilizar quaisquer métodos contraceptivos, engravidou novamente quatro anos depois. Esclareceu que precisou ser internada com urgência, uma vez que o feto estava se desenvolvendo em suas trompas, e que isso culminou na realização de aborto, seguida da retirada de sua trompa esquerda. Por tais razões, requereu a condenação do médico e do Hospital ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.

## ENTENDIMENTO DO JUIZ

O Juiz entendeu que o Hospital não deveria ter integrado a ação como Réu. Quanto ao médico, afastou a conduta culposa que lhe foi atribuída pela Autora, julgando improcedente a ação.

A Autora interpôs Recurso de Apelação<sup>7</sup> e requereu a modificação integral da decisão, o que foi acolhido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo<sup>6</sup>, que condenou o médico e o Hospital, solidariamente (em conjunto), ao pagamento de danos morais.

Deixando de lado as particularidades processuais da decisão que não se relacionam com o tema em debate, a fundamentação utilizada pelo Desembargador, que inclusive ensejou a condenação do médico e Hospital, lastreou-se no descumprimento do dever de informação previsto no Código de Defesa do Consumidor.

Respeitadas opiniões diversas, o raciocínio utilizado pelo Desembargador possui amparo legal: “AINDA QUE A GRAVIDEZ DA APELANTE [PACIENTE] NÃO TENHA RESULTADO DE FALHA DO PROFISSIONAL DURANTE A REALIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO, A DISCUSSÃO DOS AUTOS NÃO SE RESTRINGIA À OCORRÊNCIA DE ERRO MÉDICO, POIS, DIVERSAMENTE DO QUANTO CONSTOU NA SENTENÇA, A PRETENSÃO REPARATÓRIA TAMBÉM FOI FORMULADA COM FUNDAMENTO NO DESCUMPRIMENTO DO DEVER DE INFORMAÇÃO POR PARTE DOS APELADOS [MÉDICO E HOSPITAL]...”

---

<sup>5</sup> Acórdão é o nome que se dá à decisão judicial proferida pelos Tribunais de Justiça

<sup>6</sup> Tribunal de Justiça de São Paulo, Apelação nº 0064198-72.2002.8.26.0100 -Voto nº 10538

<sup>7</sup> O Recurso de Apelação é o meio pelo qual se remete a análise do caso ao Tribunal de Justiça (2ª instância)

Prossegue o Magistrado: “O FORNECIMENTO ADEQUADO DE INFORMAÇÕES A RESPEITO DE TODAS AS CIRCUNSTÂNCIAS DO SERVIÇO PRESTADO – O QUE INCLUI OS SEUS RISCOS – CONSISTE EM UM DEVER PARA O FORNECEDOR, QUE DEVERÁ OBRIGATORIAMENTE OBSERVÁ-LO, SOB PENA DE RESPONDER PELOS DANOS CAUSADOS, NA FORMA ESTABELECIDADA PELO ARTIGO 14, CAPUT, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR”.

E arremata: “MUITO EMBORA POSSA SE ADMITIR A FALIBIDADE DA LAQUEADURA COMO MÉTODO CONTRACEPTIVO, NÃO SE POE ACEITAR, TAMBÉM E JUSTAMENTE EM RAZÃO DO RISCO DE FALHAS, QUE TAL PROCEDIMENTO SEJA REALIZADO À DERIVA DO DEVER DE INFORMAÇÃO QUE OS PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE ADEQUADAMENTE TÊM DE OBSERVAR... SÓ O CONSENTIMENTO INFORMADO PODE AFASTAR A RESPONSABILIDADE MÉDICA PELOS RISCOS INERENTES À SUA ATIVIDADE. O ÔNUS DA PROVA QUANTO AO CUMPRIMENTO DO DEVER DE INFORMAR CABERÁ SEMPRE AO MÉDICO OU HOSPITAL”

## ERRO EM NÃO INFORMAR

Como se vê, o procedimento cirúrgico realizado foi irrepreensível, sem qualquer falha profissional; o médico utilizou a melhor técnica, sem intercorrências; não se atribuiu ao médico nenhuma ação ou omissão culposa; mas, curiosamente, ele não informou que a laqueadura era passível de falibilidade.

Tivesse a paciente ciência de tais desdobramentos, poderia, querendo, valer-se de outros métodos contraceptivos para evitar a gravidez e os demais infortúnios que se seguiram, todos narrados no Acórdão. O médico, por sua vez, afastaria o alegado defeito na prestação de serviço (falta de informação) e romperia o nexo de causalidade entre o ato praticado e o dano alardeado pela paciente.

Do mesmo modo que o médico, nesse particular, pode invocar seus direitos previstos no Código de Defesa do Consumidor, também deve se submeter às obrigações constantes nesse ordenamento, dentre elas a que lhe obriga a prestar informação detalhada e clara sobre o serviço que coloca no mercado.

A inobservância a este dever de conduta acarreta não só a infração ética por afronta aos artigos 22<sup>8</sup>, 31<sup>9</sup> e 34<sup>10</sup> da Resolução do Conselho Federal de Medicina<sup>11</sup>, mas também

---

<sup>8</sup> Art. 22. Deixar de obter consentimento do paciente ou de seu representante legal após esclarecê-lo sobre o procedimento a ser realizado, salvo em caso de risco iminente de morte.

Art. 31. Desrespeitar o direito do paciente ou de seu representante legal de decidir livremente sobre a execução de práticas diagnósticas ou terapêuticas, salvo em caso de iminente risco de morte.

<sup>9</sup> Art. 34. Deixar de informar ao paciente o diagnóstico, o prognóstico, os riscos e os objetivos do tratamento, salvo quando a comunicação direta possa lhe provocar dano, devendo, nesse caso, fazer a comunicação a seu representante legal.

<sup>10</sup> Resolução do Conselho Federal de Medicina nº 1931/2009 – publicada no DOE em 24 de setembro de 2009

<sup>11</sup> Art. 6º São direitos básicos do consumidor: (...) III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem.

responsabilização civil, administrativa e penal do profissional, nos termos do artigo 6º, inciso III<sup>12</sup>, 56<sup>13</sup> e 66<sup>14</sup> do Código de Defesa do Consumidor, respectivamente.

Já na relação securitária, a pluralidade de sinistros<sup>15</sup> encarece o valor do prêmio<sup>15</sup> e pode ensejar, até mesmo, o cancelamento da Apólice pelo esgotamento da importância segurada contratada ou, ainda, a recusa da Seguradora em renovar a Apólice.

## A FUNÇÃO DO CONSENTIMENTO INFORMADO

O “consentimento informado” tem por principal objetivo evitar a ocorrência de resultados indesejados, inibir o ajuizamento de demandas judiciais descabidas e, acima de tudo, reduzir os riscos de condenação judicial - e da consequente utilização do seguro - daquele que exerceu sua atividade com extrema presteza.

Na prática, o “consentimento informado” pode até não ser suficiente para cumprir, na visão do Juiz, o dever de informação; mas este dever de informação dificilmente será efetivado - ou ao menos amenizado - sem um termo de “consentimento informado”, cuja abrangência probatória dependerá da sua clareza, objetividade, transparência e, quando possível, da necessária assinatura pelo paciente ou representante legal.

## CONCLUSÃO

Portanto, seja para evitar ou atenuar dano ou responsabilidade, seja em benefício próprio ou de terceiro, não há razão lógica ou jurídica para que o profissional deixe de prestar e formalizar as informações necessárias ao seu paciente por meio do tão importante termo de “consentimento informado”.

Se assim o fizer, o profissional pode alcançar o viés médico-preventivo (protegendo seus próprios interesses); o viés ético (interesses do paciente) e, melhor, o viés jurídico-sociológico (interesses recíprocos de pacientes e médicos) em prol de toda a coletividade, evitando que a relação iniciada no consultório, fruto da confiança mútua dos participantes, se transforme em mais uma demanda judicial ao tão asoberbado Poder Judiciário brasileiro.

---

<sup>12</sup>Art. 56. As infrações das normas de defesa do consumidor ficam sujeitas, conforme o caso, às seguintes sanções administrativas, sem prejuízo das de natureza civil, penal e das definidas em normas específicas (...)

<sup>13</sup>Art. 66. Fazer afirmação falsa ou enganosa, ou omitir informação relevante sobre a natureza, característica, qualidade, quantidade, segurança, desempenho, durabilidade, preço ou garantia de produtos ou serviços (...)

<sup>14</sup> Sinistro é o evento que concretiza um risco coberto e que se caracteriza pela atribuição, ao Segurado, da responsabilidade pela ocorrência de um evento danoso, causando danos a terceiros, atendidas as disposições do contrato.

<sup>15</sup>Prêmio, que não se confunde com indenização, é o valor pago pelo Segurado à Seguradora para que esta lhe garanta as coberturas contempladas na Apólice.