

DIREITO CIVIL

# Responsabilidade Médica

**Silvino de Castro** — Mestrando em Direito Civil na Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto (Angola); Docente de Teoria Geral do Direito Civil e de Direito da Família da Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto; Advogado

**GestJus Law Review — Revista Angolana de Direito da Empresa** · Volume 2021 · pp. 53-78  
21 de novembro de 2021

● ACESSO ABERTO · OPEN ACCESS

## RESUMO

A escolha do presente tema, deveu-se a pertinência que o mesmo encerra, dada a frequência de verificação de erros de médicos que lesam gravemente os direitos dos pacientes, situações muitas vezes negligenciadas pelos pacientes lesados, que acabam suportando o fardo decorrente da incúria, negligência na actuação do médico.

## 1. Introdução

A escolha do presente tema, deveu-se a pertinência que o mesmo encerra, dada a frequência de verificação de erros de médicos que lesam gravemente os direitos dos pacientes, situações muitas vezes negligenciadas pelos pacientes lesados, que acabam suportando o fardo decorrente da incúria, negligência na actuação do médico.

Pensamos ser imperioso a realização da presente abordagem, por formas a analisar a possibilidade de responsabilização do médico à luz do direito presentemente vigente, assim como facilitar o acesso do paciente a indemnização por todos prejuízos que haja suportado na sua esfera.

Procuraremos demonstrar a final, a importância da consciencialização dos pacientes

lesados, na defesa dos seus direitos e interesses legalmente tutelados.

O objectivo geral da presente investigação consiste em compreender os contornos decorrentes da aplicação do instituto da Responsabilidade Civil no domínio da medicina.

Em termos de objectivos específicos, a investigação visou (i) analisar os pressupostos da aplicação da responsabilidade civil no domínio da medicina, (ii) determinar as particularidades do instituto da Responsabilidade Civil Médica face a Responsabilidade Civil Tradicional e (iii) saber as particularidades do instituto da Responsabilidade Civil Médica no ordenamento Jurídico angolano.

Para a materialização dos intentos que estão na base da elaboração do presente instrumento, foi utilizado o método expositivo, resultante da recolha bibliográfica existente a respeito, bem como a possibilidade de estudo de caso para a demonstração de casos de responsabilidade civil médica, sem prejuízo de naquelas situações que se mostraram necessário, ter sido utilizado, também, o método comparativo, com vista a compreender o tratamento dado à figura noutras realidades, onde, quiçá, encontra-se efectivamente consagrada a figura da responsabilidade civil médica.

## **1. Breve resenha histórica da responsabilidade civil médica**

Antes de mais, importa fazer uma breve incursão em torno de alguns aspectos da responsabilidade civil médica, que apresentam-se como pedra angular para a compreensão dos vários aspectos deste instituto, mormente, os antecedentes históricos da responsabilidade civil médica, a relação entre o direito e a medicina, entre tantos outros aspectos que representam um *prius* na compreensão das várias questões que se levantarão em torno deste estudo.

Cuidaremos no decurso da nossa abordagem, dedicar algumas linhas aos aspectos acima referenciados que certamente servirão de grande valia para compreensão que se tem hoje da responsabilidade civil médica, instituto amplamente desenvolvido e utilizado em outras paragens, e que começa a galgar os primeiros passos no ordenamento jurídico angolano, situação que se espera venha a embeber os médicos do dever de cuidado a que se encontram vinculados.

Como bem refere o *professor Alexandre Martins dos Santos*<sup>1</sup>, a importância do estudo da origem da responsabilidade civil é condição indispensável para que possamos compreender a relevância dada pela sociedade a esse instituto jurídico, cada vez mais usado.

Durante muito tempo, propagou-se o entendimento de que os médicos, tal como os advogados, não deveriam ser responsabilizados juridicamente, dada a natureza sagrada do seu labor, sem prejuízo da responsabilidade religiosa e moral, que na perspectiva do *professor Guilherme de Oliveira*<sup>2</sup>, apresentavam-se mais exigentes do que a responsabilidade civil. Para tal convicção e consequente irresponsabilização contribuiu, também, o hermetismo dos conhecimentos médicos, que eram dominados por um grupo restrito de pessoas<sup>3</sup>, sem possibilidade de revelação para quem não tivesse feito o juramento religioso, que era sagrado e permitia o exercício da actividade<sup>4</sup>.

Refere a *professora Rute Teixeira Pedro*, que desde os tempos antigos se aceitou formalmente a possibilidade de responsabilização dos médicos, estando as primeiras referências positivas a respeito no código de Hamurabi, que nos artigos 215.º a 227.º tratava das obrigações assumidas pelo médico. Aí se previam sanções para o tratamento negligente, segundo um princípio de retribuição in natura, em que a espécie da sanção era diferente, consoante a pessoa vítima do erro médico, fosse ou não escrava<sup>5 6</sup>.

No Egipto antigo, assiste-se a um agravamento da sanção aplicável ao médico, que em caso de morte do doente não escravo, poderia ser condenado a perda da sua vida. Porém, o elemento mais interessante e a que deve ser dado maior destaque é o da aceitação da ideia de punição em caso de desrespeito das regras e métodos, considerados verdadeiros dogmas, consagrados no livro de Hermes<sup>7</sup>.

Nestes termos, a observância pelo médico de todos os ditames, o isentava de quaisquer responsabilidades, ainda que o desfecho fosse lutuoso, já qualquer desvio ao preceituado era causa para aplicação de uma sanção (pena de morte), mesmo que o procedimento adoptado tenha surtido efeitos positivos. Estará, aqui, presente uma ideia de desvalor da conduta adoptada, que no que concerne a responsabilidade civil, afigura-se na actualidade<sup>8</sup>, de impossível acolhimento, na medida em que a finalidade da responsabilidade civil é o ressarcimento pelos danos verificados, ou seja, a eliminação do dano produzido mediante indemnização, colocando, assim, o lesado na situação em que estaria sem a lesão.

Levantam-se hoje doutrinas modernas sobre a responsabilidade civil, a denominada *responsabilidade civil preventiva*<sup>9</sup>, cujo escopo indemnizatório, não consiste no ressarcimento dos danos verificados, mas na prevenção de eventuais danos que pela conduta adoptada poder-se-ia produzir. Quiçá nesta modalidade já seria possível o acolhimento daquela ideia de desrespeito das regras e métodos a que os médicos se encontravam adstritos nos termos do livro sagrado de Hermes.

A ideia da responsabilidade civil do médico remonta também ao Direito Romano, onde encontrava-se consagrada a responsabilidade do médico pela morte de um

doente, quando a mesma fosse imputável a falta de conhecimento ou a insuficiência da habilidade do clínico<sup>10</sup>. Esta ideia de responsabilização do médico pelos seus actos desvaliosos continuou a ser aceite até a centúria de oitocentos.

Com o movimento codificador<sup>11</sup> foi plasmado nos códigos um regime para a responsabilidade civil que comumente se considerava aplicável a actividade médica. Tal ideia conviveu com o sentimento de profundo respeito por aqueles que se dedicavam a actividade de curar<sup>12</sup>.

Refere a professora Rute Teixeira, que uma decisão da academia de Paris de 1829 veio a romper com a ideia de responsabilização, ao proclamar a exclusiva responsabilidade moral dos médicos. Por consequência, as acções de responsabilidade desses profissionais passaram a ser negativamente encaradas. Surge então o mito da intocabilidade dos médicos, assente até numa ideia de benefício da população em geral, que carecia dos seus serviços especializados e das vantagens proporcionadas pelas novas técnicas, cujo grau de perigosidade era ainda, à época, em larga medida, desconhecido<sup>13</sup>.

Hodiernamente, isto é a partir do século XX, verifica-se um crescimento acentuado de acções de responsabilidade profissional do médico, acompanhado por um aumento quantitativo de indemnizações nelas exigidas. Este crescimento atinge proporções inéditas, tendo sido denominado simbolicamente, como um estado de “febre da responsabilidade médica”<sup>14</sup>.

Assistiu-se a uma extensão do fenómeno aos países com certa dimensão e grau de desenvolvimento. Em Angola, a abordagem do assunto é ainda bastante embrionária, existindo poucos processos de responsabilidade civil médica por danos derivados de erro médico, muitas vezes enxertados na acção penal, apesar de em muitas situações, segundo as regras da vida, facilmente se evidenciar claro erro médico.

## **2. Um olhar a Relação entre o Direito e a Medicina**

Desde logo, o relacionamento entre a medicina e o Direito nunca foi pacífico e, meramente na actualidade, estando o Mundo civilizado movido pela força de uma comunicação social capaz de conscientizar a população sobre a defesa dos seus direitos, é que as barreiras do hermetismo e do corporativismo da actividade médica cederam lugar a posicionamentos transparentes, restando vulneráveis o que antes era de cunho sigiloso, isto é, solidariamente guardado<sup>15</sup>.

A partir do século XIX, começou a acontecer uma interligação mais marcante entre o

Direito e a Medicina, e esta evolução, que associava o exercício da profissão médica à sua legalização, teve como marco a realização do 1º Simpósio Mundial de Legislação Médica, na Bélgica em 1967, com resultado positivo, tendo deixado considerável acervo, capaz de definir para todo o mundo a responsabilidade médica, sob os aspectos jurídicos<sup>16</sup>.

Afirmam os historiadores que um dos maiores defensores desse laço entre as duas ciências foi o procurador francês *André Marie Jean-Jacques Dupin*, responsável pelo aprofundado estudo acerca da relação médico-paciente, tanto como profissional autónomo, como nas organizações hospitalares privadas ou públicas<sup>17</sup>.

Segundo Thiago Henrique Fedri Viana<sup>18</sup>, “o Direito e a Medicina são ciências fronteiriças, pois, muitas vezes, os reflexos desta repercutem naquela e vice-versa”.

As relações jurídicas às quais o paciente se submete fazem fronteira entre a Medicina e o Direito, assim como a conduta médica, pois actos médicos culposos ou dolosos, que violem direitos e causem prejuízo ao paciente, são tidos como ilícitos. Por isso os profissionais da saúde, devem agir com prudência e perícia, a fim de evitar a responsabilidade civil. É sabido que a sociedade tem o Direito como algo invisível e distante, porém, trata-se de uma premissa falsa, basta olharmos para o brocado latino milenar: *ubi societas, ibi jus*. Diante disso, o médico precisa estar atento à evolução da ciência médica, aos seus direitos e deveres, objectivando evitar o “erro médico”.

Outro marco importante a ser registado, na definição da responsabilidade do profissional médico, resulta de uma decisão da Câmara do Cível da Corte de Cassação de Paris, de 20 de Maio de 1936, em que se definiu o conceito de responsabilidade contratual dos médicos, restando instituído um sentido obrigacional de meios e de resultado. A matéria ganhou vulto, surgindo, notadamente nos Estados Unidos, crescente número de demandas judiciais, que se espalharam mundo afora e, hoje, todos os veículos de informação noticiam com frequência sobre o chamado “erro médico”, resultante da conduta tecnicamente inadequada, ou conduta culposa, caracterizada como imprudente, negligente ou imperita<sup>19</sup>.

### **3. Modalidades e Pressupostos tradicionais da Responsabilidade Civil - Aspectos Gerais**

Falar sobre responsabilidade civil é tratar de um tema bastante importante e relevante para todos, principalmente quando procurámos compreender os contornos

de factos que pela sua natureza, tendem a causar danos a outrem, violando assim os seus direitos, mormente, direitos absolutos.

A responsabilidade civil é uma das fontes das obrigações. Trata-se da figura que depois dos contratos, maior importância prática e teórica assume na criação de vínculos obrigacionais, seja pela extraordinária frequência com que nos tribunais (sobretudo em países de educação cívica/jurídica mais apurada), são postas acções de responsabilidade, seja pela dificuldade especial de muitos dos problemas que o instituto tem suscitado na doutrina e na jurisprudência<sup>20</sup>.

Na rubrica da responsabilidade civil cabe tanto a responsabilidade proveniente da falta de cumprimento das obrigações provenientes dos contratos, dos negócios unilaterais ou da lei, bem como a resultante da violação de direitos absolutos ou da prática de certos actos que, embora lícitos, causam prejuízos a outrem<sup>21</sup>.

Ora, a doutrina é bastante divergente quanto a classificação da responsabilidade civil, sendo avançadas várias modalidades de responsabilidade civil. Antes mesmo de avançar com a classificação com a qual melhor nos simpatizamos, cumpre informar que a classificação tradicional da responsabilidade civil, já não responde os desígnios modernos deste instituto, razão que justifica a sua abordagem diferenciada. Na perspectiva do Professor Ireneu Matamba<sup>22</sup>, a responsabilidade civil pode ser classificada quanto aos seus fundamentos ou quanto ao factor de atribuição, nestes termos, podem ser avançadas duas modalidades de responsabilidade civil, a responsabilidade civil subjectiva ou baseada na culpa e a responsabilidade civil objectiva ou baseada no risco. A Responsabilidade civil baseada na culpa, conforme os casos, pode ser denominada por responsabilidade por factos ilícitos ou extracontratual, resulta em primeiro lugar da violação de direitos absolutos ou da prática de determinados actos que embora lícitos causam prejuízos a outrem, e em segundo lugar contratual, fundada na violação de deveres resultantes de um contrato, de um negócio jurídico unilateral ou mesmo da lei, sendo que neste último caso a culpa do agente se presume, diferentemente do primeiro caso<sup>23</sup>.

Por sua vez, a responsabilidade civil baseada no risco ocorre em determinadas situações consagradas na lei, independentemente da culpa do agente, sendo por isso mesmo chamada por responsabilidade civil objectiva<sup>24</sup>. Em nosso entender, este é o esquema sufragado pelo nosso código civil, apesar de apenas se puder chegar a esta conclusão por via interpretativa dos preceitos que consagram a responsabilidade civil no ordenamento jurídico angolano.

Ora, procuraremos ao longo da nossa abordagem, compreender a modalidade da responsabilidade civil que melhor se adequa a responsabilidade civil médica, sendo em nossa opinião, embora a título de mera amostragem, a responsabilidade civil

objectiva que melhor satisfaz os interesses do paciente lesado.

Com efeito, dúvidas não subsistem de que o Código Civil (CC) angolano, à semelhança de países que tenham experimentado o movimento codificador<sup>25</sup>, cuja preocupação assentava no elemento vontade do agente como critério para operacionalização da responsabilidade civil, consagraram a responsabilidade civil subjectiva como regra<sup>26</sup>, pondo, deste modo, a culpa do lesante no âmago de quase todas as discussões que, eventualmente, possam resultar em sua responsabilização<sup>27</sup>. Saliente-se que, apesar de a responsabilidade fundamentada na culpa ter sido instituída, em finais do século XVIII, para fazer frente aos eventos lesivos que despontavam no seio de sociedade agrícola e artesanal nas mais variadas paragens, tal responsabilidade continua a nortear maior parte das acções de responsabilidade civil levadas a cabo nos dias de hoje<sup>28</sup>.

A responsabilidade subjectiva ou baseada na culpa, pressupõe a existência de culpa, ou seja, de um juízo de reprovação pessoal da conduta do agente que assenta no nexó entre o facto e a vontade do agente. A responsabilidade civil subjectiva entre nós, vem regulada nos artigos 483.º a 497.º do código civil, tendo como pressupostos os seguintes:

1. Facto voluntário;
2. Illicitude;
3. Culpabilidade;
4. Dano;
5. Nexó de causalidade.

Os pressupostos acima elencados, são objecto de abordagem diferenciada na doutrina, não reunindo consenso entre os autores. Alguns autores apontam outros elementos como sendo requisitos desta modalidade de responsabilidade civil, todavia, perfilhamos a classificação feita pelo professor **Burity da Silva**<sup>29</sup>.

Tendo em conta a modalidade eleita para elaboração do presente instrumento, não é aconselhável alongar-se no desenvolvimento dos pressupostos retro avançados como requisitos indispensáveis para a mobilização da responsabilidade civil subjectiva, pelo que remetemos para as lições do professor Burity da Silva<sup>30</sup>.

## 4. A Responsabilidade Civil Médica

## - Aspectos Gerais

Após a análise dos pressupostos gerais da responsabilidade civil, cumpre agora dedicar umas linhas para falar de alguns aspectos gerais da responsabilidade civil médica.

Como é consabido, a saúde é o bem-estar físico e psíquico, relevante para a pessoa individualmente considerada e para a sociedade, já que a doença, se contagiosa for, gera o risco de propagação generalizada, e, mesmo que não o seja, desfalca a interação produtiva, deixando o ser doente de ser contribuinte activo para tornar-se ónus para todos.

Ora, como direito de todos e dever do Estado, é tutelada pela Constituição da República (doravante CRA), no seu artigo 77.º nº 1, nos termos do qual “*O Estado promove e garante as medidas necessárias para assegurar a todos o direito à assistência médica e sanitária ...*”<sup>31</sup>.

Em outras paragens, a área de saúde é aquela em que se verifica a maior evolução quantitativa e qualitativa na responsabilidade civil dos últimos anos, basta olhar para o número de acções desencadeadas e a quantidade de decisões desfavoráveis para os profissionais de saúde, vide a título meramente exemplificativo o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal, com o nº 2104/05.4TBPVZ.P.S1, 7ª secção<sup>32</sup>.

Nos Tribunais, a área da saúde apresenta-se como um dos terrenos mais percorridos pelas acções de reparação de danos. Como causas desse aumento de demandas administrativas e judiciais, alguns autores apontam as falhas na formação do profissional, a proliferação de cursos de medicina, o distanciamento entre médico e paciente, a falta de infra-estruturas adequadas em unidades de saúde, o conhecimento pela população de seus direitos, ou mesmo abusos praticados pela suposta vítima, numa chamada indústria do dano<sup>33</sup>.

Entre nós, as coisas não se processam exactamente nos termos acima mencionados, pois, quiçá pela falta de cultura jurídica, existem ainda poucas acções de responsabilidade civil médica a correr nos tribunais angolanos, porquanto, quase que inexistem acórdãos dos nossos tribunais a respeito, e os que existem não são de acesso fácil.

Resulta do Código de Ética e Deontologia Médica no seu artigo 75.º<sup>34</sup>, que os médicos são responsabilizados disciplinarmente por actos resultantes no exercício da sua profissão, o que evidencia a existência de responsabilidade dos profissionais de saúde.

Não existe entre nós uma regulamentação específica da responsabilidade civil na

área da saúde, apesar de existirem diplomas que regulamentam a actividade, mormente, o Regime Jurídico da Gestão Hospitalar, a Lei de Base do Sistema Nacional de Saúde, o Regulamento do Exercício da Actividade Farmacêutica, o Estatuto da Ordem dos Médicos e o Código de Ética e Deontologia Médica.

Há constante confusão entre os pressupostos e fundamentos da responsabilidade civil médica, o que conduz a graves falhas na verificação da existência ou não do dever de reparar os danos daquele que age e causa prejuízo a outrem.

Na perspectiva da professora Beatriz da Silva<sup>35</sup>, os pressupostos da responsabilidade civil são distintos dos fundamentos, sendo que constituem pressupostos da responsabilidade civil médica, os seguintes: a acção, o dano e o nexo causal entre a acção e o dano. Distintamente, são fundamentos da responsabilidade civil médica, a culpa (dolo, negligência, imperícia e imprudência) ou o risco (previsto em lei ou decorrente da actividade normalmente exercida pelo agente)<sup>36</sup>.

Ora, dada a natureza da responsabilidade civil médica, entendemos ser pertinente a distinção acima referenciada, pois não basta a análise dos pressupostos da responsabilidade civil médica, assim como torna-se indispensável a análise dos fundamentos que estão na base da sua aplicação, vide para mais desenvolvimentos Beatriz da Silva<sup>37</sup>.

Todavia, apesar da aplicação de todos requisitos para a responsabilização do profissional de saúde, mormente, o médico, uma questão se afigura legítima. Qual é a natureza da responsabilidade civil do médico, contratual ou extracontratual?

As respostas às questões supra formuladas, certamente que não reúnem consenso doutrinário, porquanto, admita-se, levantam uma verdadeira *vexata quaestio*, dada a natureza da actividade prestada pelo médico, grandemente influenciada também por questões de natureza histórica em que o médico era visto como um individuo que exercia uma profissão sagrada e por esse motivo isento de quaisquer responsabilidades. Porém, dúvidas não subsistirão que em determinados domínios da actividade médica é inquestionável a natureza da responsabilidade do médico, em virtude do vínculo que se estabelece entre o médico e o paciente, como veremos infra.

## **5. Responsabilidade Civil Médica, Contratual e/ou extracontratual?**

Impõem-se a realização de um desvio ao curso normal da nossa abordagem, desvio este justificado pela necessidade de compreensão de uma questão, em nosso entender prejudicial.

Ora, durante muito tempo foi rejeitada a ideia de que entre o médico e o doente se celebrava um contrato, e a de que, o incumprimento das obrigações assumidas por aquele profissional podia originar a responsabilidade contratual do mesmo. O ressarcimento dos danos causados, aquando da prestação de assistência médica, fundava-se apenas no regime delitual<sup>38</sup>, ou seja, a única responsabilidade imputada ao médico, era a resultante da responsabilidade civil extracontratual, cuja regra geral assenta na culpa do agente causador dos danos.

Como já referido, aquela rejeição tinha subjacente a ideia de que o labor médico, como manifestação da inteligência humana, não era passível de ser objecto de uma transacção, o que seria acentuado pelo valor superior dos bens (como a vida e a saúde humana) com que a actividade contende, tendo este entendimento provindo até do próprio direito romano. Por consequência, a respectiva remuneração não consubstanciava uma verdadeira contraprestação, mas uma prestação de natureza gratuita, equiparada aos honorários pagos aos advogados.

Outros argumentos no sentido da negação da natureza contratual da relação estreitada entre médico e paciente eram avançados, desde logo, a diminuta margem para o exercício da liberdade de conformação do respectivo conteúdo (característica fundamental das relações de natureza contratual). Por um lado, existem muitas prescrições legais de natureza imperativa, que se aplicam a actividade médica e que as partes não podem afastar; por outro, a falta de conhecimentos do doente sobre essa matéria implicaria que o seu poder conformador fosse nulo. Em última análise, a própria elevação da profissão médica, imporia que o seu estatuto fosse composto por normas de origem legal e não meramente convencional<sup>39</sup>.

Destarte, as razões avançadas como estando na base da negação da natureza contratual estabelecida entre médico e paciente, são facilmente rebatíveis, porquanto, trata-se de um entendimento que consagra uma consequência muito prejudicial para o doente.

A tutela por via da responsabilidade civil extracontratual deixaria, assim, em clara desprotecção o doente, pois o esquema da responsabilidade civil delitual vigente no nosso ordenamento jurídico, impõe ao lesado, no caso o doente, fazer a prova da culpa do agente causador da lesão (médico), em clara obediência aos ditames da lei, que obriga àquele que invoca um direito a fazer prova da sua existência, como se infere no vertido na norma do artigo 342.º do Código Civil.

Com o progresso registado nos últimos tempos, ao profissional médico, exige-se algo diferente. Ele deve empregar os conhecimentos aprofundados e as técnicas inovadoras, no sentido de alcançar a finalidade positiva esperada. A sua obrigação apresenta, assim, um conteúdo enriquecido, que se traduz no dever de

aproveitamento das possibilidades de que o paciente dispõe de sucesso terapêutico, empregando a bagagem de meios (científicos e técnicos) com que ele está apetrechado<sup>40</sup>. O médico obriga-se não só a não prejudicar, mas sobretudo a “*emprender, uma acreditada possibilidade médica*” de êxito<sup>41</sup>. Do vertido supra, infere-se que a tutela contratual apresenta-se, pois, mais consentânea com este quadro de vinculação do que a delitual.

Para a aceitação da concepção contratual da responsabilidade civil médica, contribui grandemente a diferente forma de encarar o valor do trabalho com o advento da Revolução Industrial e com a consagração nos códigos oitocentistas, da figura contratual de prestação de trabalho autónomo e subordinado<sup>42</sup>.

Entretanto, a maior dificuldade de aceitação da responsabilidade civil contratual do médico, não reside nas situações já enunciadas, até porque como deixamos transparecer acima, já se admitia a existência de um contrato entre ambas as partes, mormente nas situações em que os honorários não eram satisfeitos. O grande obstáculo deste reconhecimento encontrava-se a jusante. A dificuldade não está no reconhecimento de que um contrato se formara, pois é evidente a sua formação e existência, mas nas consequências que tal reconhecimento acarretaria. Desde logo, pareceria injustificada a aplicação ao médico da presunção de culpa que é, em regra, para os devedores inadimplentes (consagrada entre nós nos termos do artigo 799.º)<sup>43</sup>.

É inegável a natureza contratual do vínculo estabelecido entre paciente e médico quando preexistente, ainda que não formalizado em contrato escrito<sup>44</sup>. Ausente tal vínculo a responsabilidade será extracontratual.

Apesar da aceitação nalgumas situações da natureza contratual do vínculo entre o médico e o paciente como acima referido, autores há que entendem que existem determinadas situações excepcionais, que pela sua natureza reconduzem-se necessariamente a responsabilidade aquiliana. É o caso daquelas situações em que a relação contratual não chegou a firmar-se, ou forma-se de modo inválido. É o caso das situações em que o contrato padeça de uma nulidade, como por exemplo, ilicitude do seu objecto<sup>45</sup>, ou que não chega a existir contrato porque a sua celebração não era possível em tempo útil<sup>46</sup>.

Ora, tratando-se de responsabilidade contratual, debate a doutrina se configurada está uma relação de prestação de serviços ou um contrato *sui generis*<sup>47</sup>. Contudo, qualquer que seja a natureza do vínculo, a responsabilidade do médico estará assentada, cabendo indagar se a obrigação constituída é de meio ou de resultado, que nos parece ser um factor decisivo para: *i*) verificação do inadimplemento; e *ii*) atribuição do ónus da prova<sup>48</sup>.

Na obrigação de meio, o devedor se obriga a empregar todos os seus esforços ou cuidados necessários à realização de um fim, sem se responsabilizar pelo resultado. Diferentemente, na obrigação de resultado, o devedor compromete-se pelo resultado certo e determinado, que se não alcançado caracteriza o incumprimento da obrigação a que se encontrava adstrito.

Enquanto o conteúdo da obrigação de resultado é o resultado em si mesmo, o conteúdo da obrigação de meio é a actividade do devedor. Se incumprida a obrigação de resultado, ou seja não obtido o resultado, a culpa do devedor é presumida. Mas se a obrigação é de meio, só haverá inadimplemento e dever de indemnizar, se o credor provar que o resultado apontado não foi atingido porque o obrigado não empregou a diligência a que se encontrava adstrito<sup>49</sup>. Se a obrigação é de resultado, se entende haver cumprimento apenas quando o resultado é alcançado; se é de meio, a obrigação é cumprida quando foi empregada a actividade que se podia requerer de um *bónus pater familias*.

Essas distinções, são em nosso entender, de todo importante para a responsabilidade civil médica, pois, muito já divergiu a doutrina quanto ao tipo de obrigação que se constitui entre médico e paciente: obrigação de meio ou de resultado. Pensamos que nenhum médico pode assegurar que vai curar o doente ou evitar sua morte, mas se compromete a emvidar os esforços para prestar seus serviços de acordo com as regras e os métodos da profissão, incluídos cuidados, conselhos e, principalmente, informações e esclarecimentos. Por todas as razões acima narradas, o entendimento dominante vai no sentido de que a obrigação assumida pelo médico é de meio, não se podendo falar em incumprimento contratual se o tratamento não produzir o efeito esperado<sup>50</sup>. O insucesso da prática adoptada, por si só, não gera a obrigação de indemnizar, cabendo ao prejudicado comprovar a culpa do profissional envolvido, vale dizer, que não agiu ou que, mesmo actuando, não foi diligente<sup>51</sup>.

Com efeito, embora ganhe adeptos esse entendimento, em razão da álea que encerra em qualquer procedimento médico, algumas espécies de actividade médica têm sido consideradas pela jurisprudência dominante como obrigações de resultado, é o caso dos tratamentos odontológicos, exames radiológicos, transfusão de sangue<sup>52</sup>, bem como na colocação do dispositivo intra-uterino (DIU). Todavia, oscilam os tribunais quanto as cirurgias estéticas, ora entendendo-as como de resultado, ora de meio, em razão da álea que acompanha todas as intervenções cirúrgicas.

A existência de obrigação de meios, em nossa perspectiva, é a única solução que pode justificar a liberdade de actuação do profissional de saúde<sup>53</sup>, pois se fosse ele obrigado ao alcance de um resultado específico, fatalmente estaria derrubada até

mesmo a teoria contratualista nas relações médico/paciente. A montante o facto de que muitas doenças são ainda incuráveis e todo esforço contra elas despendido nada mais será do que tentativas de minimizar o sofrimento e melhorar a qualidade de vida que resta.

Refere a professora Carla Gonçalves<sup>54</sup>, que questão interessante é a de saber se a obrigação de resultado pode ser livremente convencionada pelas partes ou decorre da lógica do sistema. Isto porque, no âmbito contratual, tendo as partes liberdade para pactuar, nada impende (ao menos no plano teórico), que a obrigação de resultado venha a ser aplicada a um número maior ou menor de intervenções médicas, consoante o interesse dos sujeitos envolvidos. Neste contexto, duas dificuldades afloram, com mais evidência: de um lado, os profissionais de saúde poderiam afastar a obrigação de resultado, bastando para isto, que se comprometessem, apenas a fazer uso dos meios técnicos disponíveis; e, do outro lado, estes mesmos profissionais poderiam se comprometer a prestar um determinado resultado, mesmo que na prática, não fosse possível assegurá-lo.

Nestes termos, entendemos que a lógica mais ajustada é aquela que tem em conta a lógica do sistema, pois, não nos parece defensável conferir a possibilidade do profissional de saúde afastar a obrigação de resultado, quando ela é imposta em termos gerais.

## **6. A Responsabilidade Civil Médica, Responsabilidade Subjectiva ou Responsabilidade Objectiva?**

Após toda incursão realizada, pensamos que é chegada a hora de dedicar alguma atenção à natureza da responsabilidade civil médica, devendo esta reconduzir-se a responsabilidade civil objectiva ou a responsabilidade civil subjectiva.

Ora, no ordenamento jurídico angolano, não existe uma regulamentação especial para a responsabilidade civil médica, por isso, a reclamação dos danos produzidos neste domínio de actividade, hão-de ser reconduzidos às regras gerais sobre a responsabilidade civil.

Neste sentido, como acima referido, a responsabilidade civil subjectiva constitui a regra no nosso ordenamento jurídico, sendo aplicável para a generalidade das situações, salvo nos casos em que à lei de forma clara remete para a responsabilidade civil objectiva, sendo esta última aplicável apenas nessas situações como se infere do nº 2 do artigo 483.º do Código Civil.

Assim, a Responsabilidade Civil Médica, é reconduzida no ordenamento jurídico

angolano à Responsabilidade Civil subjectiva, porquanto, dada a natureza excepcional da responsabilidade civil objectiva, apenas se poderá reconduzir àquela modalidade de responsabilidade civil, sendo a culpa do lesante o critério e o limite para a sua responsabilização, vide para o efeito a norma do artigo 483.º do Código Civil.

## **6.1. Responsabilidade Objectiva do Profissional de Saúde - Razões para a sua consagração.**

A concepção tradicional da responsabilidade civil baseada na culpa, como sendo a regra, há já algum tempo que nos parece não compaginar-se com o estado actual das coisas em determinados sectores, ditando soluções que se afiguram muitas vezes injustas.

A culpa na concepção tradicional, é o fundamento jurídico que autoriza o lesado a exigir do lesante o ressarcimento pelos prejuízos sofridos, uma vez que na ausência dela, caberá ao lesado suportar as consequências danosas de que tenha sido vítima. É uma espécie de preço que cada um tem que pagar por estar no mundo ou viver em sociedade, ou como um tributo que a vida cobra de cada cidadão no seio da colectividade em que ele se insere. Entretanto, é de reconhecer que considerável parte dos eventos danosos deixariam os lesados sem respostas, fazendo com que estes suportassem os danos em razão da carência de previsão normativa para viabilizar o eventual pleito indemnizatório.

A tese de que sem a verificação de culpa mostrar-se-ia inviável a indemnização dos prejuízos sofridos perde-se no véu dos tempos, porque o Direito, em constante aperfeiçoamento, idealizou mecanismos de substituição da ideia de culpa pela de responsabilidade sem a presença desse elemento, visando principalmente dotar os lesados de meios que proporcionassem a procura de reestruturação patrimonial (reparação) a partir apenas da verificação da lesão, sem atender ao factor anímico que motivou o agente do dano a provoca-los.

Com efeito, surgida durante a Revolução Industrial ocorrida na Europa em meados do séc. XVIII, a teoria da responsabilidade civil objectiva, que destoa marcadamente da que nos referimos há instantes, especialmente porque relega para o segundo plano a eventual culpa do agente como resultado danoso a partir da adopção de determinada conduta que vem a se mostrar lesiva<sup>55</sup>. Assim, ao invés de se aterem aos elementos subjectivos, mormente, a culpa, os idealizadores da teoria objectiva acabam por hierarquizar a culpa e o risco, colocando este último no centro das atenções. A adopção de um comportamento por determinado agente, que cause lesões a outrem, o autor estaria assumindo a obrigação de indemnizar, pela simples

circunstância de a natureza do acto praticado assim o exigir ou permitir, valorada a questão apenas sob o prisma da verificação de um facto causador do dano, à margem da averiguação da presença ou não de culpa daquele que deu origem a ofensa.

A responsabilidade objectiva, afasta a afirmação de que a ligação subjectiva entre a conduta e o resultado, é o verdadeiro factor de nascimento do dever reparatório. A Responsabilidade Civil Objectiva é também designada por responsabilidade sem culpa, exactamente porque parte da premissa da inexigibilidade do elemento volitivo (culpa), atendo-se apenas ao dever de reparar, com fundamento na verificação do dano e dissociada do real querer do lesante<sup>56</sup>.

Não é que a conduta do agente, esteja sempre despida de culpa, apenas evita-se investigações quanto a presença ou não de culpa, facilitando o acesso do lesado à indemnização. Em verdade, o prejuízo pode perfeitamente ter acontecido por força do comportamento altamente culpável do agente, mas isso em nada influenciará no desenlace da questão, excepto para fins de fixação do montante reparatório em certos casos, e ainda assim despido de força vinculativa em relação o julgador, que poderá ou não valorar as circunstâncias da determinação da extensão do juízo condenatório, embora seja aconselhável que as tome em consideração<sup>57</sup>.

Na esteira de Fabrício Matiello<sup>58</sup>, os danos e a reparação não devem ser aferidos pela medida da culpabilidade, mas devem emergir do facto causador da lesão de um bem jurídico, a fim de se manterem incólumes a interesses em jogo, cujo desequilíbrio é manifesto, se ficarmos dentro dos estreitos limites da responsabilidade subjectiva.

Ora, à guisa de informação, refira-se que os acidentes de trabalho acabaram por marcar o primeiro passo rumo à recepção do regime da responsabilidade objectiva. A doutrina tradicional, na senda dos requisitos para sua aplicação, considerou justo que aquele que auferisse o lucro de uma determinada actividade, no caso o empregador, suportasse também os encargos a ela inerentes (obrigação de indemnizar os trabalhadores pelos acidentes de trabalho).

Com efeito, a responsabilidade civil objectiva encontra-se hoje literalmente cristalizada no domínio dos acidentes de trabalho, dando passos rumo a abrangência desta forma de responsabilidade em outros sectores da sociedade, como é o caso da responsabilidade médica naquelas paragens onde existam legislações específicas que consagram de forma cristalina a responsabilidade objectiva neste domínio da ciência, fazendo com que se verifique uma roptura da regra geral da responsabilidade médica subjectiva, causando desta feita, um certo alarme aos profissionais de saúde.

Hoje, diferente daquilo que se entendia no período que antecede o surgimento da responsabilidade civil médica, admite-se que o erro médico é muito mais frequente do que aquilo que se pensava, ante o desafio que vem a ser o da demonstração de que um determinado profissional de saúde agiu com um grau de diligência inferior àquele que seria esperado de um médico normal em face das circunstâncias concretas e ante a certeza de que o exercício da medicina haverá sempre de acobertar uma certa álea, não completamente dominável pela ciência<sup>59</sup>, levando a que o Direito acordasse para o facto de que em certas situações seria razoável conferir as vítimas um esquema mais facilitado de recomposição dos danos. Nestes termos, é nosso entendimento que uma eventual consagração da responsabilidade civil médica objectiva, promoverá a compensação das vítimas de um acidente médico independentemente da apreciação da culpa.

A montante a este quadro, a ilicitude considerada como um pressupostos motivadores da responsabilidade civil, também pode assumir um papel de pouca importância em matéria de responsabilidade objectiva, consoante o entendimento que se tenha da questão. Não é ponto pacífico na doutrina que a ilicitude deva se fazer presente na responsabilidade civil objectiva<sup>60</sup>, todavia, há quem considere a ilicitude como sendo um pressuposto indispensável da responsabilidade objectiva e, há quem se posicione em sentido contrário.

Em nosso entender, afigura-se mais ajustada a posição daqueles que prescindem da ilicitude quando estiver em causa responsabilidade civil objectiva, porquanto, a exigência deste requisito constituiria um verdadeiro recuo, a par daquele já existente em sede da responsabilidade civil subjectiva, uma vez que os pacientes lesados continuariam a enfrentar os eventos danosos produzidos por profissionais de saúde, por inexistência de ilicitude na sua actuação. Assim, em sede da responsabilidade civil objectiva, deverá em nossa perspectiva, ser considerado o dano como elemento preponderante para a sua aplicação.

Nestes termos, como explicita o Professor Ireneu Matamba<sup>61</sup>, o Direito possui uma natureza dualista, primeiro, deve ajustar-se a realidade (natureza prescritiva e que é resultante da sua função de controlo), pelo que, deve ajustar-se a realidade sob pena de perder a sua efectividade. O Direito não é e não deve ser estático. Segundo, tendo em conta a crescente industrialização do labor médico, mediante utilização de instrumentos que pela sua natureza são idóneos para causar danos, assim como, imputar maior responsabilidade ao profissional médico, por formas a garantir uma actuação com a observância dos mais altos padrões de qualidade exigidos pelas normas deontológicas desta classe de profissionais, assim como o aumento da consciência jurídica dos pacientes, mediante conhecimentos abrangentes de seus direitos, resultante de uma crescente divulgação dos direitos humanos.

Assim, o estágio em que nos encontramos, dita certamente, pelo menos em determinados domínios da actuação médica, a mudança de paradigma, da responsabilidade civil subjectiva, para a responsabilidade objectiva.

Destarte, é importante que a observação da responsabilidade civil médica objectiva seja entendida nos seus devidos termos, com um *grano salis*, tendo em atenção que tecnicamente a responsabilidade médica objectiva naquelas realidades onde se encontra consagrada não se deve confundir com outras situações objectiváveis que têm vindo a aparecer.

Referimo-nos por exemplo, ao regime da presunção de culpa<sup>62</sup> que reúne uma série de hipóteses que não se distanciam muito de uma imputação objectiva, ou quase objectiva da responsabilidade. Nas situações em que o vínculo existente entre o paciente e o profissional de saúde seja de natureza contratual, e este último não consegue demonstrar que não teve culpa na produção do dano (mesmo que este seja efectivamente o caso), responderá por força de tal presunção, vide para o efeito a norma do nº 1 do artigo 799.º do Código Civil<sup>63</sup>.

## **7. A responsabilidade Civil médica no ordenamento jurídico angolano**

Como já é consabido, o ordenamento jurídico angolano possui uma ligação umbilical com o ordenamento jurídico português, por questões de natureza histórica, pois, por ocasião da independência nacional, procedeu-se a uma recepção formal de todo acervo legal vigente em Angola durante a colonização, nos termos do artigo 58.º da Lei constitucional de 1975.

Desde 1975, ano da Independência de Angola que vigora em território angolano o código civil português de 1966, diploma este que veio substituir o código civil de Seabra, cuja fonte de inspiração foi o Código Civil Francês de 1804.

Reitera-se que, da incursão que tivemos a oportunidade de realizar aos diplomas legais que regem a actividade médica em Angola, constatou-se a inexistência de normas específicas que consagrem a responsabilidade civil objectiva, pelo que se deverá navegar, como já referido, nas normas sobre a responsabilidade civil subjectiva.

Diferentemente, em outras realidades existem normas específicas que consagram a responsabilidade civil médica objectiva em determinados sectores de actividade médica, a título de exemplo, no ordenamento jurídico português existem diplomas que consagram normas aprovadas com a finalidade de melhor tutelar os interesses do paciente lesado com a actuação de um profissional de saúde, consagrando

claramente o modelo da responsabilidade civil médica objectiva<sup>64</sup>, apesar dos casos registados ainda serem muito irrisórios. Em bom rigor, parece-nos possível no ordenamento jurídico português graduar diferentes níveis de objectivação nesta matéria, como bem refere a professora Carla Gonçalves<sup>65</sup>.

Pensamos que em determinados domínios da medicina, em razão da natureza da actividade ou da perigosidade dos meios utilizados, como é caso dos ensaios clínicos, da dação de órgãos ou de tecidos em vida, bem como da exposição de pacientes a radiações para fins de tratamento, estaremos em presença de hipóteses de responsabilidade médica objectiva, de modo que a margem de afastamento do dever de indemnizar será extremamente reduzida.

No ordenamento jurídico angolano, no que a utilização de meios que pela sua natureza são qualificados como perigosos, o nosso código civil dispõe na norma do artigo 493.º n.º 2, que *“quem causar danos a outrem no exercício de uma actividade, perigosa por sua própria natureza ou pela natureza dos meios utilizados, é obrigado a repará-los, excepto se mostrar que empregou todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de os prevenir”*, o sublinhado é nosso!

Ora, apesar do enquadramento sistemático da norma em questão, enxerta no capítulo referente a responsabilidade civil subjectiva ou baseada na culpa, cujo princípio geral encontra-se consagrado na norma do artigo 483.º do código civil, sendo a culpa o critério e o limite de responsabilização.

Para nós, a norma do n.º 2 do artigo 493.º do CC, encontra-se literalmente deslocada, pois, apesar de estar do ponto de vista sistemático adstrita ao capítulo da responsabilidade civil subjectiva, é uma norma que em nosso entender, deve ser reconduzida aos esquemas da responsabilidade civil objectiva, é exactamente a esta conclusão a que se chega da leitura dos elementos gramaticais que compõem a norma em referência, apesar do teste liberatório a que se refere o professor Orlando Fernandes, constante da parte final da norma em análise<sup>66</sup>.

Nestes termos, pensamos que para aqueles domínios da medicina em que a utilização de meios, resultante da mega industrialização da actividade médica, sejam idóneos para causar danos e ou prejuízos ao paciente, é nosso entendimento que estas situações sejam reconduzidas ao preceito legal em análise, fazendo operacionalizar a responsabilidade médica objectiva, apesar da inexistência de normas que de forma expressa autorizam tal exercício.

Nesta perspectiva, à guisa de conclusão, entendemos que no plano do Direito a constituir se venha a consagrar, ainda que a título excepcional, abrangendo aquelas realidades que pela sua natureza encerram uma certa perigosidade, como é o caso das cirurgias estéticas, ensaios clínicos, dação de órgãos ou de tecidos em vida,

bem como da exposição de pacientes a radiações para fins de tratamento, a responsabilidade civil médica objectiva, por ser esta a par dos outros domínios do Direito, que melhor tutelará os direitos dos pacientes lesados.

## 1. Conclusões

Até aqui chegados, resta-nos a título de síntese conclusiva, tecer algumas considerações em torno da temática desenvolvida.

Hodiernamente, o exercício da medicina deixou de ser encarada como sendo divina e que os seus profissionais encontram-se numa posição igual a de outros profissionais, passíveis de cometimento de erros ou da prática de qualquer acto com idoneidade para causar danos.

Como deixamos transparecer ao longo da nossa incursão, inexitem no ordenamento jurídico angolano, normas específicas sobre a responsabilidade médica objectiva, porém, vigoram entre nós algumas situações objectiváveis decorrentes da inversão do ónus da prova, nos casos de responsabilidade civil médica contratual, que apesar de não se confundir com a responsabilidade médica objectiva, pode na verdade conduzir a modos de reparação quase objectivos.

Em nosso entender, apesar da inexistência de normas específicas sobre a responsabilidade civil médica objectiva, nalguns domínios da medicina, como é o caso das cirurgias estéticas, da dação de órgãos em vida, da submissão de pacientes a tratamentos com altos níveis de perigosidade, devesse vigorar a responsabilidade civil médica objectiva.

Nestes termos, pensamos que a responsabilidade civil objectiva, por prescindir da culpa e importar-se apenas pela verificação do dano, é que melhor acolhe os direitos e interesse dos pacientes lesados, atento ao facto de os postulados tradicionais da responsabilidade civil, cuja culpa é o critério e o limite da responsabilização, cabendo sempre ao lesado provar a culpa do lesante, mostram-se desajustados à natureza da responsabilidade civil médica, pelo menos nos domínios já encimados.

Importa recordar que a responsabilidade civil baseada na culpa, impunha aos lesados suportar os danos causados pela actuação de qualquer profissional de saúde, uma vez que pelas particularidades do labor médico, não é tarefa fácil atestar a culpa do médico em determinada actuação, fazendo com que o doente lesado carregasse o fardo pesado resultante da incúria do médico, sem qualquer tutela aparente.

✘ Com efeito, somos defensores da consagração da responsabilidade civil médica objectiva em determinados domínios da actuação médica, pelas particularidades que apresentam. Não pretendemos, como é óbvio, dar a entender que a

responsabilidade médica objectiva deva alastrar-se à todos domínios da medicina.

Assevera-se, como refere a professora Carla Gonçalves citando Jorge Sinde Monteiro<sup>67</sup>, que “a teoria do risco não pretende substituir totalmente a clássica teoria da culpa, nem sequer negar o bem fundado em que esta assenta. Pretende apenas que a teoria da culpa, por si só, não pode resolver satisfatoriamente o problema básico que vimos ser o da responsabilidade civil, o de uma repartição dos prejuízos que se produzem no contacto social”.

O que se deve ter presente é que a responsabilidade médica objectiva, deveria estar consagrada no ordenamento jurídico angolano a título excepcional, tendo em atenção a particular natureza de determinadas actividades, pelo que, o repto aqui é lançado para o legislador que num plano de Direito a constituir, deve ter em atenção este aspecto visando estender o instituto da responsabilidade civil objectiva para certos domínios da ciência medica, como referenciado acima.

Nessa avenida, seria deveras injusto terminar a nossa incursão sem fazer referência a alguns aspectos que caracterizam a intervenção da ciência médica, é o caso por exemplo da tutela que se reclama para indivíduos de modo voluntário, se oferecem a riscos, mediante dação de órgãos e de tecidos, em benefício de terceiras pessoas, não sendo para nós defensável que a tutela atribuída a estes sujeitos seja no todo idêntica a dos outros sujeitos em circunstâncias distintas. Pensamos que a consagração da responsabilidade civil medica referenciada para determinados domínios da medicina, seja acompanhada de um tratamento especial para as pessoas que de forma livre, por amor ao próximo, se expõe a verdadeiros perigos contra a sua saúde.

## 1. Bibliografia

- GONÇALVES, Carla, A Responsabilidade Civil Médica, Um problema para além da culpa, Coimbra Editora, 2008.
- GONÇALVES, Carla, A Responsabilidade Médica Objectiva (vários), Coimbra Editora, 2005.
- MATIELLO, Fabrício Zamproga, Responsabilidade Civil do Médico, 4ª edição, LTR, 2014;
- NETO, Josino Ribeiro, A Responsabilidade Médica, Limites e Definições, São Paulo, CL EDIJUR, 2017.
- FERNANDES, Orlando, Direito das Obrigações – Introdução e Fontes, Vol I, Luanda, Artpol – Artes Tipográficas, Lda., 2017.
- PEDRO, Rute Teixeira, A Responsabilidade Civil do Médico – Reflexões sobre

a noção de perda de chance e a tutela do doente lesado, Coimbra Editora, 2008.

- LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes, Direito das Obrigações – Introdução e Fonte, 7ª Edição, Almedina, 2008.
- VARELA, João de Matos Antunes, Das Obrigações em Geral, Vol I, 10ª Edição, Almedina, 2012.
- SILVA, Regina Beatriz Tavares da, pressupostos da responsabilidade civil na área da saúde: acção, dano e nexos causal. Fundamentos da Responsabilidade Civil na área da saúde: Culpa ou Risco. A prova, in Responsabilidade Civil na Área de Saúde, (varios), Saraiva, 2ª Edição, 2009.
- SILVA, Carlos Alberto B. Burity da, Teoria Geral do Direito Civil, 2ª Ed. Colecção Faculdade de Direito, Luanda 2015.
- SANTOS, Alexandre Martins dos, Responsabilidade Civil do Médico, Doc. Editora, Rio de Janeiro, 2011.
- BARBOZA, Heloisa Helena, Responsabilidade Civil Médica no Brasil, Responsabilidade civil dos médicos (Varios), nº 11, Coimbra, 2005.

## Notas

1. SANTOS, Alexandre Martins dos, Responsabilidade Civil do Médico, Doc. Editora, Rio de Janeiro 2011, p. 10.
2. Cfr. OLIVEIRA, Guilherme, *o fim da arte silenciosa: o dever de informação dos médicos*, in *RLJ*, ano 128, nº 3852 (1 de Julho 1995), p. 71, citado por Rute Teixeira Pedro, em a Responsabilidade Civil do Médico, reflexões sobre a noção da Perda de Chance e a tutela do doente lesado, Coimbra Editora 2008, p. 27.
3. PEDRO, Rute Teixeira, a Responsabilidade Civil do Médico, reflexões sobre a noção da Perda de Chance e a tutela do doente lesado, Coimbra Editora 2008, p. 27.
4. OLIVEIRA, Guilherme, *ob. Cit. p. 71*.
5. *Ibidem* .
6. Nos termos daquele instrumento jurídico, se a intervenção do médico produzisse a morte do doente, sendo este escravo, o médico o poderia substituir por outro, ao passo que não sendo escravo, o médico seria

privado de uma mão, como se infere dos artigos 219.º e 218.º do código em questão.

7. PEDRO, Rute Teixeira, *a Responsabilidade Civil do Médico*, ob. cit. p. 28
8. PEDRO, Rute Teixeira, *A Responsabilidade Civil do Médico*, ob. cit. p. 29
9. A doutrina da responsabilidade civil preventiva, propõe uma 'releitura' do instituto da responsabilidade civil, a 'reconstrução' desse instituto, que, não obstante tradicionalmente vocacionado para instrumentalizar a reparação de danos, pode e deve prestar-se a papéis muito amplos e consentâneos com a afirmação da protecção dos direitos da pessoa. Demonstra não apenas a necessidade como também os caminhos abertos para uma refundamentação da responsabilidade civil, capazes de orientá-la para a protecção dos direitos sob uma perspectiva eminentemente preventiva, *cf.* VENTURI, *Thaís Gouveia Pascoaloto, Responsabilidade Civil Preventiva, Malheiros Editora, 2014.*
10. PEDRO, Rute Teixeira, *ob. Cit. p. 29.*
11. *Ibidem.*
12. *Ibidem.*
13. *Ibidem.*
14. *Vasquez Ferreyra, prueba de la culpa médica, 2.ª edição ampliada, editorial Hamurabi SRL, Buenos Aires, Julho de 1993, p.38* - citado por Rute Teixeira Pedro, em *a Responsabilidade Civil do Médico*, Coimbra Editora 2008, p. 31.
15. NETO, Josino Ribeiro, *A Responsabilidade Médica, Limites e Definições*, 1ª Edição, CL EDIJUR, SP 2017, p. 32
16. NETO, Josino Ribeiro, *“A Responsabilidade Médica, Limites e Definições”*, *ob. cit.* pp. 34, 35.
17. SANTOS e CARVALHO, *o erro médico e a globalização*, p. 1
18. VIANA, Thiago Henrique Fedri, *Erro Médico*, Editora Millenium, *apud* Josino Ribeiro Neto, *“A Responsabilidade Médica, Limites e Definições”*; CL EDIJUR, São Paulo, 2017, pp. 33, 34.
19. NETO, Josino Ribeiro, *A Responsabilidade Médica, Limites e Definições*, 1ª Edição, CL EDIJUR, SP 2017, p. 35.
20. VARELA, João de Matos Antunes, *Das Obrigações em Geral*, V. 1, 10ª ed. Almedina 2012, p. 519

21. SILVA, Carlos Alberto B. Burity da, *Teoria Geral do Direito Civil*, 2ª Ed. *Colecção Faculdade de Direito*, Luanda, 2015, p. 175.
22. Cfr. MIGUEL, Ireneu Jacob Matamba, *La responsabilidad civil del proveedor en el Derecho Angoleño*, DOCTRINA, *Revista Jurídica de Daño*, Buenos Aires, 2017.
23. *Ibidem*.
24. *Ibidem*.
25. Todos os países inspirados no movimento codificador Francês e Alemão.
26. É o caso dos países que adoptaram o Código Civil Alemão de 1900, cuja parte geral consagrava a responsabilidade civil subjectiva como regra, facto herdado pelo código civil português de 1966 e consequentemente pelo código civil angolano presentemente em vigor.
27. De um modo geral, a culpa é um pressuposto básico das acções de responsabilidade civil, convém esclarecer que, ao lado deste pressuposto, são também exigíveis os seguintes: o facto jurídico, a ilicitude, o dano e o nexo de causalidade.
28. GONÇALVES, Carla, *A responsabilidade civil médica: um problema para além da culpa*, Coimbra 2008, p. 21.
29. SILVA, Carlos Alberto B. Burity da, *ob. cit.* p. 178
30. SILVA, Carlos Alberto B. Burity da, *ob. cit.* pp. 177, 178, 179
31. Constituição da República de Angola, aprovada a 5 de Fevereiro de 2010, artigo 77.º nº1.
32. Também disponível em <http://www.dgsi.pt>, acessado no dia 15 de Fevereiro de 2018.
33. SILVA, Regina Beatriz Tavares da, *pressupostos da responsabilidade civil na área da saúde: acção, dano e nexo causal. Fundamentos da Responsabilidade Civil na área da saúde: Culpa ou Risco. A prova*, in *Responsabilidade Civil na Área de Saúde*, (vários), Saraiva, 2ª Edição 2009, p. 16.
34. Nos termos do Código de Ética e Deontologia Médica, os médicos podem ser alvo de responsabilidade disciplinar, como se infere do disposto no artigo 75.º do diploma em questão, que dispõe o seguinte:

*“Nos termos do artigo 73º dos Estatutos da Ordem dos Médicos de Angola,*

*compete ao Conselho Disciplinar Regional, julgar em primeira instância as infracções à Deontologia e ética nos exercícios da profissão médica, previstas no Estatuto e Regulamento da Ordem dos Médicos e no Código de Deontologia e ética Médica, praticados voluntariamente ou por negligência, por qualquer Médico”.*

35. Ibdem

36. Ibdem

37. SILVA, Regina Beatriz Tavares da, pressupostos da responsabilidade civil na área da saúde, *Acção, Dano e Nexo causal*, *ob. Cit.* p. 16.

38. PEDRO, Rute Teixeira, *A Responsabilidade Civil do Médico, reflexões sobre a noção de perda de chance e a tutela do doente lesado*, Coimbra 2008, p. 56.

39. Ibdem.

40. ibdem.

41. TOLSADA Mariano YZquierdo, *La perdida de la oportunidades como concepto autónomo en el derecho de daños*, in *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, 1999, nº 50, p. 538 - *apud PEDRO, Rute Teixeira, A Responsabilidade Civil do Médica, reflexões sobre a noção de perda de chance e a tutela do doente lesado*, nº 15, Coimbra 2008, p. 59

42. Ibdem

43. Nos termos do disposto no nº 1 do artigo 799.º do Código Civil, “*é ao devedor que incumbe provar que a falta de cumprimento ou cumprimento defeituoso da obrigação, não procede de culpa sua*”. Vigora na responsabilidade civil contratual a inversão do ónus da prova, consistindo este esquema, numa excepção ao princípio geral sobre a prova, consagrado na norma do nº 1 do artigo 342.º do Código Civil.

44. Pensamos ser perfeitamente válida neste domínio a doutrina dos contratos não escritos (não formais), apesar da natureza do vínculo dever se calhar exigir alguma formalidade do vínculo estabelecido entre o paciente e o profissional de saúde, sob pena de nulidade por inobservância de forma.

45. Encontram-se necessariamente nestas circunstâncias, os contratos celebrados em arrepio aos requisitos do objecto negocial consagrados na norma do artigo 280.º do Código Civil.

46. Pense-se por exemplo, na prestação de assistência médica a uma pessoa

inanimada, ou a um incapaz, não estando presente o seu representante legal. Nestes casos, poder-se-á aplicar a figura da gestão de negócios, o que permitirá a aplicação da responsabilidade obrigacional, no caso de o médico durante a relação de gestão, violar alguma obrigação que sobre ele impenda. Entretanto, se não estiverem reunidos todos os pressupostos para a gestão de negócios, o ressarcimento terá de se fundar na responsabilidade extracontratual.

47. BARBOZA, Heloisa Helena, *Responsabilidade Civil Médica no Brasil, Responsabilidade civil dos médicos (Varios)*, nº 11, Coimbra, 2005, p.80.
48. BARBOZA, Heloisa Helena, *Responsabilidade Civil Médica no Brasil, Responsabilidade civil dos médicos (Varios)*, *ob. cit.* p. 81.
49. CAVALIERI FILHO, Sergio, *programa de responsabilização civil*, 2ª edição, 3ª tiragem, São Paulo: Malheiros Editores, pp. 169-198, *apud* BARBOZA, Heloisa Helena, *ob. cit.* p. 81.
50. BARBOZA, Heloisa Helena, *ob. cit.* p. 82.
51. *Ibidem.*
52. *Ibidem.*
53. Alerta-se para o facto de nalguns domínios da medicina, dada a natureza do vínculo existente entre médico e paciente e a natureza da intervenção a realizar, provavelmente a obrigação a que o médico se encontrará vinculado não será de meios e sim de resultado, pense-se por exemplo, nos casos de cirurgia estética em que o paciente e o médico acertam a prossecução de determinado resultado pretendido pelo paciente e garantido pelo médico. Nestes casos, é nossa opinião que a obrigação a que o médico se vincula é puramente de resultado e não de meios.
54. GONÇALVES, Carla, *A Responsabilidade Civil Médica, um problema para além da culpa*, nº 14, Coimbra editora, 2008, pp. 28 ss.
55. MATIELLO, Fabrício Zamprogna, *Responsabilidade do Médico*, *ob. cit.* Pag. 17
56. Na perspectiva do Professor Ireneu Matamba, a responsabilidade civil objectiva é também independente da existência ou não de um contrato, é o caso por exemplo, da situação que teremos a oportunidade de referir abaixo sobre determinados domínios actuação médica, cuja utilização de meios que pela sua natureza são idóneos para causar danos, *cfr. MIGUEL, Ireneu Jacob Matamba, La responsabilidad civil del proveedor en el Derecho*

*Angoleño, ob. cit.*

57. MATIELLO, Fabrício Zamprogna, *Responsabilidade do Médico*, op. cit. Pag. 17
58. *Ibidem*
59. GONÇALVES, Carla, *ob. cit.* p. 368.
60. *Ibidem*
61. MIGUEL, Ireneu Jacob Matamba, *ob. cit.*
62. Entre a responsabilidade objectiva e a presunção de culpa, existe uma profunda cumplicidade, pois se por um lado uma dispensa o exame da culpa e a segunda o concebe como dogma, ambas apresentam como resultado final o surgimento do dever de reparar, e nisso são absolutamente idênticas nos efeitos, vide para mais aprofundamentos, *MATIELLO, Fabrício Zamprogna, Responsabilidade do Médico, op. cit. pp. 18. ss.*
63. Código Civil angolano, aprovado pelo Decreto Lei nº 47 344 de 25 de Novembro de 1966.
64. É o caso do Decreto-lei nº 46/2004, de 19 de Agosto, da Lei 12/93, de 22 Abril e do Decreto-lei 384/89, de 12 de Outubro.
65. GONÇALVES, Carla, *Ob. Cit.* Pag. 369
66. FERNANDES, Orlando, *Direito das Obrigações, Introdução e Fontes, Vol 1, Artipol - Artes Tipograficas Lda., Luanda 2017, p. 177*
67. GONÇALVES, Carla, *Ob. Cit.* P. 384

---

**Palavras-chave:**