

Códigos e leis vigentes para o médico ao longo da história e suas repercussões atuais. Hammurabi, Moisés, Manu, Hermes-Toth, XII Tábuas, *Lex Aquilia*, *Common Law*

Do livro "Filosofia da Cirurgia"
de Henrique Walter Pinotti

Na antiga Grécia.

A medicina somente atingiu nível de ciência no seu período áureo com a presença de Hipócrates e toda a sua doutrina para interpretação das doenças como fenômenos próprios da natureza do homem, mecanismos e prevenção das mesmas envolvidos por forte conteúdo humanístico. A então presença de grandes pensadores, entre eles Aristóteles, introdutor da ética, cria grande época para a medicina que será analisada separadamente, devido à sua relevante marca.

Enquanto essas inovações foram se processando e difundindo-se, paulatinamente, entre as civilizações, a prática da medicina por não estar ainda estruturada na educação, mas no empirismo detido em mãos dos magos e feiticeiros, expunha os doentes a toda sorte de desastres.

Na antiga Grécia, o Direito era exercido dentro das designadas *pólis* com as instituições jurídicas adequadas e estabelecidas de acordo com as necessidades sociais.

Com o advento da dominação romana, entre a segunda e terceira Guerras Púnicas (201 a 149 a.C.), estabeleceu-se um confronto entre os dois sistemas jurídicos. Como, porém, sucedia habitualmente, o sistema do povo dominado exercia influência sobre o do dominador, com o intuito deste serenar os ressentimentos dos subjugados.

A organização jurídica grega contribuiu para enriquecer as medidas das antigas instituições jurídicas romanas (*Delta Larousse*, 1971). A lei recaía também sobre o trabalho do médico.

Ao longo da história, o Direito foi sofrendo transformações e adaptando-se de modo heterogêneo na sua estrutura, nos princípios e objetivos, de acordo com as civilizações, à sua cultura, às suas realidades políticas, sociais, religiosas, econômicas e tecnológicas.

É assim que se falava no direito bárbaro que era o direito dos povos germânicos invasores do território do Império Romano, direito medieval, direito ibérico antigo, direito egípcio, direito hebraico, direito islâmico e o direito canônico entre outros.

Todos eles com seus sistemas jurídicos contendo os respectivos códigos: civil, de processo criminal, penal, das obrigações entre outros.

Deve-se fazer menção ao *Common Law*, instalado nos países anglo-saxônicos, que exerceu grande influência também nos Estados Unidos pela similaridade cultural.

Os tratadistas distinguem entre os sistemas jurídicos atuais o *Common Law* e o *Civil Law*, que é o romano – germânico, adotado pela Itália, Brasil, Alemanha entre outros. O *Common Law* é o sistema legal, não-escrito, originário da Inglaterra, em torno do século XII, como conjugação dos direitos bárbaro e romano. O *Common Law*, enraizado, pois, em uma história multissecular, é o resultado natural de normas de comportamento não-escritas, elaboradas através dos séculos (Seroussi, R., 1998). É a lei “feita pelo juiz”: a primeira fonte do direito é a jurisprudência. Cerca de

30% da população mundial vive em países que têm a *Common Law* como base legal.

Ela prevalece no Reino Unido e, com algumas modulações, nos Estados Unidos, no Canadá (exceto Quebec) e na maioria dos países do *Commonwealth*, entre eles Austrália e Nova Zelândia (Wikipedia, 8 de abril de 2008).

Como se viu na evolução histórica da medicina, a partir do século XIX, as grandes conquistas científicas havidas deram-lhe garantia de status de ciência e com isso o médico ganhou grande conceito na sociedade. O grande prestígio social de grandes médicos fala por si só, como Charcot em Paris, Lister em Londres, Von Bergmann em Berlim e Billroth em Viena. Pela primeira vez na história da França, dá-se um fato de grande repercussão na sociedade, um homem de ciência, Claude Bernard, por ocasião de seu enterro, recebe as

honras públicas reservadas, exclusivamente, às celebridades da política e da guerra (Entralgo, L.,1978).

Ao mesmo tempo, o progresso científico da medicina determinou o seu forte distanciamento da religião, quebrando aqueles elos estreitos das épocas remotas. A mutação havida com a tecnificação gerou novos paradigmas na sua prática, imprimindo na consciência ética do médico atitudes de como proceder diante de seus deveres profissionais, o que influenciou, decididamente, para criar postulados e regras da ética médica. Introduz-se, então, a deontologia médica com Vardorri – 1808, Scotti – 1824, Stöhr – 1878 e Copelmann – 1913, aplicada na prática da técnica científica junto à moral religiosa e à moral civil (Entralgo, L.P. ,1978).

As sociedades mais estruturadas sentiram-se obrigadas a instalar órgãos específicos destinados a editar regras do direito, ordenadas e codificadas, baseadas nos usos e costumes e na moral religiosa, adicionadas das impostas pelas novas circunstâncias criadas pelas necessidades sociais, políticas, econômicas e pelas conquistas científicas.

A partir do século XX, indubitavelmente, a medicina, pelo seu progresso vertiginoso, técnico e tecnológico, promoveu melhores resultados nos tratamentos dos pacientes. Igualmente um conjunto de outras ações havidas nas atuais sociedades industrializadas e de forte presença do consumidor exigente, com o aperfeiçoamento do direito e das leis, dos códigos de ética e de moral médica, tem contribuído para amparar o paciente nos seus conflitos e insatisfações perante o tratamento recebido, dentro sobretudo dos deformados sistemas de atendimento e da heterogeneidade de competência profissional, existentes em todos os países.

Como afirma Genival Veloso de França (2001), ilustre Professor de Medicina Legal da Universidade Federal da Paraíba: “Em todas as sociedades constituídas a responsabilidade civil do médico foi tornando-se cada vez mais rigorosa”.

Realmente, em muitos países têm ocorrido questões jurídicas em várias especialidades médicas. Em particular nos Estados Unidos, difundiram-se de maneira

rápida e a partir de meados do século passado, direcionadas, principalmente, para as indenizações. Como não há muito interesse pelos pacientes e seus advogados entrarem em denúncias quanto às práticas éticas, porque não lhes dão retorno financeiro, e por outro lado os tribunais de justiça passaram a acolher com certa facilidade processos de ressarcimentos por danos físicos e morais, essa prática tornou-se uma praxe, com graves repercussões sobre o médico. Foram processos muito comuns no campo da obstetrícia, cirurgia reparadora, cirurgia geral, envolvendo cerca de 20% dos gastroenterologistas, entre outros, obrigando o profissional a pagar seguros para organizações que começaram a crescer por sentir um nicho promissor de negócios, fechando o ciclo, recaindo os ônus em cima dos profissionais. A contribuição do profissional para estes seguros designados de *mal practice insurance* era tão elevada, que promoveu o êxodo de muitos especialistas para outras atividades e mobilizou o espírito de jovens estudantes de medicina para ingresso em outros setores médicos não tão expostos a estes riscos. A banalização dos processos estimulados por advogados de portas de hospitais gerou uma grande crise. O panorama chegou a atingir este quadro, o advogado estagiário do escritório de advocacia postava-se à porta do hospital, na espreita do paciente de alta, e fazia uma série de perguntas organizadas, sobre as palavras de efeito moral dos médicos até os curativos e situações das feridas operatórias e acompanhamento da parturiente e de seu bebê. Desvendando uma suspeita de mau resultado, era acionada a justiça. Para se ter uma idéia da dimensão desses processos, basta a notícia mais recente. Na cidade de Burlington, a Corte de Justiça concedeu indenização de 36,5 milhões de dólares a uma família, tendo em vista que o bebê do casal nascera com dano cerebral e ficara cego, atribuindo negligência de atendimento pela equipe médica e de enfermagem do Hospital de Hastford. O júri atribuiu a culpa de 60% dos danos ao atendimento do Hospital e 40% à equipe médica. Dentre esse montante, a família receberá 19,5 milhões para as contas médicas futuras e 16,5 milhões pelo dano físico e moral!!!... (Wikipedia, 8 de abril de 2008).

Elaborados os cálculos financeiros em relação aos custos da manutenção de abrigo, alimentação e acompanhante durante 80 anos, de atenção à saúde, à educação com leitura especializada pelo sistema Braille, de atividades de inserção social e de quanto ganharia na sua vida um profissional dos 25 aos 65 anos, idade da aposentadoria, esses valores enquadram-se em termos de adequação.

Contudo, esses neonatos com deficiências físicas e mentais têm mobilizado novas análises de geneticistas levando-os a concluir que muitos já têm defeitos genéticos embrionário-fetais, cujas alterações orgânicas e biológicas dificultam o trabalho de parto, portanto o bebê comprometido não é efeito da parição difícil, mas a sua causa.

No entanto, segundo se sabe, o abuso na fixação de indenizações tem sido objeto de preocupação do Congresso norte-americano, que procura elaborar legislação mais justa e adequada para o tema.

Por final, se não houvesse a lei do ressarcimento, como iria funcionar o “olho por olho”, nesta época e no caso supra do bebê?