

## ANOTAÇÃO

*Pelo Dr. Joaquim Alcoforado Saldanha*

A acção de responsabilidade civil contra um hospital público — Centro de Saúde Mental — decidida favoravelmente pelo Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, tinha fundamento: — a *violação do dever de vigilância ou cuidado* que impedia sobre o serviço de um hospital psiquiátrico a um doente, nele internado, do foro neurológico, que se encontrava evadido, a uma dezena de quilómetros do referido Centro hospitalar, numa estrada.

Por efeito da *tentativa* de recuperação, da mulher desse doente, de o reconduzir ao hospital, o mesmo doente, em virtude da reacção de descontrolo próprio da sua doença, dela fugiu, entrando em pânico. Posteriormente, voltou à estrada, ainda sob efeito do seu próprio descontrolo e, sem ter prestado atenção a um veículo que se aproximava, este, sem culpa, veio a atropelá-lo mortalmente.

Foi provado que uma hora e meia antes, a mulher do doente, a Autora, tinha comunicado ao serviço do Réu que, por informação de terceiros, o seu marido se encontrava fora do estabelecimento de saúde, a dez quilómetros deste, e que tinha sido visto na estrada.

A esta comunicação, o Réu, pelos seus serviços, disse que não sabia se o doente estava ou não estava, mas se estava na estrada, era porque ia em direcção à sua casa.

... Esta matéria de facto foi analisada pelas Instâncias, nas quais, como vamos mostrar no desenrolar do presente trabalho, a respectiva apreciação no seu tratamento de qualificação jurídica, em vista da uniformidade de uma solução jurídica, não foi em todos os aspectos concordante. Mas, no *resultado final*, comprovou-se firmeza, objectividade e inovação de fundamentação jurídica nos Tribunais superiores.

Na verdade, a fundamentação jurídica da responsabilidade hospitalar acolhida pelos dois citados arestos, vem a constituir um remoçar e entendimento diferente daquele que vinha sendo aceite e assumido, v.g. no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 7 de Maio de 1974 (Bol. Min. Just. 237, p. 196).

*TOMADA DE POSIÇÃO SOBRE A RESPONSABILIDADE  
CONTRATUAL DO HOSPITAL PÚBLICO FACE AOS  
SEUS UTENTES, OS DOENTES.*

Na realidade, os referidos e reproduzidos arestos, o da Relação de Coimbra e o do Supremo Tribunal de Justiça, consagram a tese da responsabilidade contratual do hospital público, *em termos de Direito Privado*.

É o despontar de nova luz no firmamento do nosso sistema jurisprudencial. Porém, provém de quase uma centena de anos a polémica sobre a natureza contratual ou extracontratual das relações com as Entidades Hospitalares públicas.

Nas teses em confronto, mais publicitadas, colocava-se a defensora da responsabilidade extracontratual em situação maioritária, já pela posição de muitos Juizes Conselheiros, já pela construção que desta dava o Dr. Joaquim da Silva Carneiro, no estudo publicado na Revista de Direito e Estudos Sociais, XIX, n.<sup>os</sup> 1 a 4, a págs. 162; assumida aliás pelo citado Acórdão de 7 de Maio de 1974, i, é, dois anos após.

No perfil desta tese, avultava a afirmação da *impossibilidade de personalizar os direitos e as obrigações dos utentes* relativamente aos *serviços públicos*, dado que estes serviços tinham perante cada um dos utentes, em particular, e perante todos em geral, indiscriminada e genericamente, as mesmas obrigações gerais e

especiais que assumiriam para o seu cumprimento em função, apenas, da Lei institucionalizadora do respectivo serviço público montado para o efeito.

Para a procedência da mesma tese, desfilavam as disposições normativas, ainda em vigor, dos artigos 12.º e 45.º do Estatuto Hospitalar e do artigo 1.º do Regulamento Geral dos Hospitais, aprovados respectivamente pelos Decretos-Lei n.º 48 357 e n.º 48 358, de 27 de Abril de 1968; segundo os quais se determina que «são de interesse público as actividades exercidas pela organização hospitalar», que o pessoal hospitalar exerce uma função de interesse público, e, sobretudo, que os hospitais são serviços de interesse público, pelo que, inelutavelmente, a relação estabelecida entre o doente e o hospital era *uma relação de serviço público, excludora e excludente de qualquer relação privada*.

Ao contrário desta posição publicística, outros autores, designadamente o Dr. Moitinho de Almeida, no seu trabalho — *A Responsabilidade Civil do Médico e o seu Seguro*, antes da publicação do Acórdão de 1974, queriam a *natureza contratual* das relações entre os doentes e os hospitais, radicando num contrato de adesão ou nas relações contratuais de facto; opinião mais tarde defendida por vários autores (Professor Mota Pinto, entre outros).

No Boletim do Ministério da Justiça no n.º 332, pág. 21, apareceu um trabalho bastante aprofundado, da autoria do Professor Jorge Figueiredo Dias e do Dr. Jorge Sinde Monteiro, a advogar a mesma tese (em 1984, ano deste B.M.J.).

Já, porém, o Professor Jorge Figueiredo Dias, em 26 de Maio de 1973, na exposição introdutória a um Colóquio realizado na Ordem dos Advogados no Porto, havia alertado para a conformação específica da relação entre o paciente e os médicos integrados ou não nas organizações das quais são agentes.

Elucidava, a determinado passo, que: ...nas dificuldades de entendimento entre juristas e médicos, «pelo lado dos juristas nunca estes poderão — sem negarem a missão que lhes está confiada — conceder que outros domínios de pensamento lhes forneçam critérios definitivos de valoração e decisão, impedindo-os de procurarem o específico critério objectivo de jurisdição, postulado pelo caso da vida.» Ainda: «como não poderão dar uma

latitude ilimitada ao princípio da irresponsabilidade jurídica do médico, pelo menos sempre que se possa comprovar, no caso concreto, a lesão ou o perigo de lesão de interesses do paciente juridicamente protegidos (...). Em contrapartida, teria o médico o direito seguro de exigir do jurista: primeiro, capacidade para interpretar os pontos de vista próprios da actividade profissional médica e para cuidadosamente ponderar os riscos a ela inerentes; e, depois, segura noção dos conflitos que a cada momento podem surgir à consciência do médico entre o dever de cuidar da saúde e vida do paciente e o de respeitar a sua liberdade de determinação — segura compreensão de que a relação entre médico e doente, põe, face a face, de maneira particular, dois entes cuja autonomia ética terá de ser, em todas as hipóteses, por igual respeitada».

Ainda, o médico teria o direito a pedir ao jurista «o reconhecimento de que a solução dos problemas da sua responsabilidade não pode, de maneira simplista, deduzir-se logicamente da lei, que só poderá representar um *critério*, uma directriz, para a solução e quantas vezes o mesmo só oferece uma limitação negativa das possibilidades de solução...» (1).

Poderia compreender-se que não haja responsabilidade contratual do médico que assiste ao doente por dever de ofício, no Hospital Público, a não ser quando aí exerça clínica privada; e, por consequência, aceitar-se como da competência dos Tribunais Administrativos conhecer do pedido de indemnização solidária com o Estado, accionado pelo lesado, e ser assim o acto do médico um acto de gestão pública.

Porém, diferente é o carácter da presente ANOTAÇÃO, na linha definida pelo trabalho aprofundado, no citado B.M.J., do Professor Jorge Figueiredo Dias e Dr. Sinde Monteiro, quando se refere que *o quadro do contrato é o mais apropriado para vazar a relação determinada por uma ideia de confiança*, entre o doente e a entidade prestadora dos Serviços de Saúde. E acresce que, *sendo um fenómeno de massas* o tratamento em hospitais pú-

---

(1) *Apud* Dr. António Silva Henriques Gaspar, *A Responsabilidade Civil do Médico*, Col. Jurisprudência, Ano III (1978) T. I., págs. 353/354.

blicos, a qualificação como contrato, nesta relação especial entre duas partes, fará sobressair que, para efeitos jurídicos, essa relação social criada *tem um carácter pessoal*.

Isto posto, a *individualização* das prestações médicas não se conforma só com a situação do *tratamento* em serviço público, (na prossecução dos objectivos específicos da realização da saúde pública dos seus internados em tratamento) mas com a *situação de alguém que positivamente tem direito a um certo número de cuidados*. E o contacto deste com o serviço, nada tem a ver com a Veterinária, mas com algo que é objecto de um acordo individualizado entre duas partes.

Neste sentido é na singularidade, ou na individualidade da personalidade humana na expressão de Wieacker (e não na expressão de Saint-Exupery, de animal doente), mas como homem doente, desintegrado do seu equilíbrio normal, da sua saúde, *que esta sua natureza particularizada* se coloca no centro e é objecto das preocupações dos actuais Serviços de Saúde públicos e privados; em que, ao mesmo tempo, e para tanto, à frente dos mesmos, esteja presente, a dirigi-los, coadjuvado com pessoal especializado, e máquinas complexas, a figura central que os serve e realiza — o *Médico*.

No plano desta realidade, significa-se que as entidades de Saúde, prosseguindo os seus objectivos estatutários e legais, com toda a complexidade da sua organização, no quadro do ordenamento administrativo contemporâneo onde estão integrados, este mesmo ordenamento, a respeito dos cuidados prestados aos doentes, não depare com qualquer conflito de interesses públicos ou privados que o ameace, antes se plasme e nuclearize *na relação de confiança* entre o doente e a Entidade Hospitalar, pressuposto e resultante da matriz consensual do referido *contrato de adesão* ou relação contratual de facto, acolhendo-se no regime de Direito Privado qualquer eventual conflito entre os contraentes, resultante da aplicação do acordo realizado.

O regime de Direito Privado não é nem pior nem melhor que o regime de Direito Público, ambos sendo mecanismos diferentes de tutela jurídica para acudir a situações sociais de diferente relevo e acuidade, para cuja ordem jurídica ora se faz pre-

valecer o fenómeno da relação jurídica privada, ora o da relação jurídica administrativa.

Encaramos a relação contratual entre a entidade prestadora de Saúde e o doente, seu utente, na perspectiva do Direito Privado, porquanto se firma e ascende dos fundamentos axiológicos e culturais da própria comunidade.

\*

No seu estudo sobre *A Revolução e o Direito*, a págs. 114, o Professor Castanheira Neves, realça o seguinte pensamento, que fazemos como nosso: «(...) O homem-pessoa é o pressuposto decisivo, o valor fundamental e o fim último que preenche a inteligibilidade do nosso tempo. O homem, depois da queda sucessiva de muitos ídolos que de si próprio o encobriam, surge como a grande personagem do sentido e da responsabilidade do nosso horizonte histórico. E entre um humanismo puramente especulativo, próprio do essencialismo moderno e unilateralmente idealista — através do qual, no entanto, pôde obter a sua primeira manifestação a radical autonomia humana — e um humanismo de consumada e material socialização, não menos unilateral — «humanismo científico» alguns lhe chamam —, cremos que fica lugar para um humanismo que nem feche o homem dentro de si próprio — como uma mónada, a tentar descobrir-se apenas num jogo de razões e a iludir-se numa sua realidade apenas imaginada —, nem o repila, qual novo Caim, para o exterior do desencanto, revertendo-o a um impessoal social, embora histórico, onde apesar de tudo estaria, mas já sem rosto e nome próprio. Aquele humanismo justificado por um personalismo crítico, em que o homem se assume como pessoa ou naquela condição que unicamente poderá fazer dele — já o dissemos noutra lugar — o interlocutor possível do homem, isto é, o ser do encontro autêntico e do diálogo — que o mesmo é dizer, mostram-no de novo G. Galogero e Perroux, do sentido, da compreensão e da humanidade, tal como tinham mostrado antes Scheler e Mounier que o era também do valor, da solidariedade, e da responsabilidade». Assim não é só o valor da dignidade como também da autono-

mia e da liberdade pessoais, que faz recriar o ser humano em ser ele próprio *pessoa*.

Noutro passo, escreve o mesmo autor que «...a subjectividade do homem na sociedade é uma descoberta e uma aquisição histórica, irrenunciável, do pensamento e da cultura ocidental (liberdade dos modernos), e só por ela se fundamenta toda a normatividade humana e social, toda a Ética e o próprio Estado. Por outro lado, só no princípio da autonomia pessoal se podem compreender todos os restantes valores e a própria normatividade constitucional, incluindo os valores da solidariedade social e da democracia, que só eles podem ser o fundamento de qualquer socialidade».

Nesta recolocação da *pessoa humana*, como portadora dos valores originários a seu favor, imanentes, e incindíveis no centro gravitacional da própria ordem constitucional vigente, resultou que, na sua lídima manifestação de liberdade e dignidade, esta mesma pessoa humana, tivesse disponível, por força e em consequência desta sua actividade autónoma e livre, para ser *o sujeito de interesse a respeito de um bem que só a si diz respeito* — a Saúde — e conformá-lo, conforme a sua livre e esclarecida vontade, por via do *contrato*, do encontro dialogante com os Serviços que se instituíram para servir a Saúde.

Porém, *servir a Saúde*, como as entidades públicas e privadas, actualmente, pretendem prosseguir e realizar, constitui uma tarefa gigantesca e complexa, no desempenho da qual, perante a diversidade e heterogeneidade de situações com que deparam, comportam-se e tiram partido dos mecanismos técnicos legais, também o mais diversificados possível. Haja em vista a Lei do Serviço Nacional de Saúde, as normas penais relativas às infracções no abastecimento alimentar e às actividades perigosas à saúde dos utilizadores, bem como os poderes de polícia administrativa relativos a doenças infecto-contagiosas. Nestas situações onde o complexo de deveres públicos se fixa em delimitados e precisos objectivos, a respeito dos quais o interesse público é definido e prosseguido, a regulamentação dos interesses envolvidos não é constituída, na sua fonte originária de vontades pessoais, pela disciplina do Direito Privado, mas colocada no poder de *impe-*

*rium*, da *solutio* das actividades governativas, «tout court»; e, por consequência revestem as referidas situações, a natureza de relações administrativas, à luz das quais, são interpretadas e aplicadas as respectivas normas administrativas.

Porém é aqui que a actividade administrativa (ao intervir no quadro dos seus próprios princípios de ordem jurídica, *maxime* o princípio da legalidade e o princípio da especialidade, em referência à prossecução dos seus interesses públicos específicos) depara e se confronta com conflitos de vária ordem, grupos de pressão privados e públicos; e em que a norma administrativa é a expressão e manifestação do equilíbrio entre esses conflitos, mas traduz, na sua essência, o justo e proporcional sacrifício de um deles, a que corresponde, no normal dos casos, *o interesse do co-contraente da Administração — o particular*. Haja em vista a definição do «contrato administrativo» contida no art. 9.º, n.ºs 1 e 2 do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril. Na base do conceito de contrato administrativo, no dizer do Dr. Eliseu Rodrigues Figueira Júnior, na sua obra — *O Contencioso Administrativo* —, a págs. 136, «está um interesse público que justifique um regime jurídico, que, afastando-se das normas de direito privado, reclame um tratamento especificado, para se integrar na ordem jurídica administrativa, nos seus princípios e na sua elaboração dogmática».

Diferente é, como vimos, a relação privada contratual entre o doente e a organização hospitalar, que o recebe, na veste de pessoa privada, como sujeito de direito no âmbito privado. Não há prerrogativas de poder público por parte da Administração Pública de Saúde, já que administrar saúde ao doente, como acto médico, é fundamentalmente idêntico onde quer que seja praticado, e a conexão do acto com o serviço público é, à luz actual, no nosso sistema administrativo actual, irrelevante. Haja em vista as empresas públicas de carácter comercial e industrial que se regem pelo Direito Privado a que ficam submetidos os seus negócios e a sua responsabilidade extracontratual.

Por outro lado, *a favor da tese privatística da relação contratual entre o doente e a organização hospitalar*, colhe-se a experiência negativa do Direito Administrativo contemporâneo ter a tendência de o respectivo interesse público específico da Admi-



nistração, sujeito ao império da Lei, ser mutável, modificável, por força de jogos de pressão de interesses privados e públicos, — os «lobbies» — que ocultamente, circulam nas administrações executivas, o que acarreta imensa perturbação à paz social e à defesa da melhor solução, prejudicando os cidadãos.

Apesar de tudo, nesta realidade de protecção de interesses públicos prosseguidos atento o fim especial da norma visada a tutelá-los, da correspectiva situação especial do seu destinatário — o utente —, é que a violação, por parte dos agentes públicos, dos direitos reflexos, lá inscritos em tal diploma, se move e define a pretensão dos eventuais lesados a serem indemnizados, por via extracontratual, dos actos ilícitos cometidos. Haja em vista a responsabilidade extracontratual do Estado e demais pessoas colectivas públicas que se desencadeia com a prática de actos ilícitos ou lícitos, verificado que seja o condicionalismo do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21-11-67, e a responsabilidade funcional das autarquias locais definida em diploma especial, Decreto-Lei n.º 100/84, de 29 de Março.

Diferente se reconhece, porém, a característica da realidade pré-constituída desta natureza particularizada da individualidade da pessoa humana — o «homem doente» — que obtém tradução para os Entes Públicos, *consistindo na personalização dos seus Serviços*; o que pressupõe e implica, contra o operar normal do Direito Administrativo contemporâneo, a imutabilidade e subsistência desta *relação de confiança*, provinda do acordo de vontades, livres e esclarecidas, entre o doente e a organização hospitalar. Contém o fenómeno contratual, assim, a virtualidade necessária e adequada em regime de Direito Privado, para mover o eixo de vontades acordadas entre as partes. A veste pública da organização hospitalar, não traz para este domínio de actuação o seu poder de *imperium*, mas abdica e demite-se dele por razões de ordenamento constitucional, fundado no art. 1.º da CONSTITUIÇÃO em vigor, ao ter em conta a autonomia, a liberdade e a «dignidade da pessoa humana», considerada como valor fundante de qualquer ordenamento legal que verse sobre exigências imediatas do ser humano.

Esta conferência e restituição dos direitos do doente ao seu universo próprio de *bem pessoal* — a sua saúde — é, ao mesmo

tempo, uma reconquista do não menos valioso bem público do *bem-estar* dos cidadãos, filho que é da liberdade e da autonomia radicada na esfera pessoal dos seus principais autores co-agentes na administração da saúde pessoal.

Por outro lado, não é fundado como legítimo, o entendimento daqueles que, por professarem um positivismo enroupado diariamente com vestes de legislador domingueiro, vigoroso e laborioso no discurso — em contraste com a lassidão dos seus destinatários, ouvintes em dia de descanso — afirmam que, por virtude da elaboração mais perfeita das leis, utilizando o esquema da «relação jurídica», o *objecto desta* desintegrou-se das esferas pessoais em contacto e que, hoje, na relação A-O-B (designando os termos A e B os sujeitos, activo e passivo, e O o objecto) o conteúdo objectivo O não é resultante de A e B. Nas circunstâncias O é o elemento relacional, o objecto, *que se apresenta com mais saliência*, obscurecendo a origem das relações, os seus autores. Temos por oportuno afirmar, a respeito deste ponto, que leis inúteis prejudicam as leis necessárias, pelo que, perturbação alguma há, no equilíbrio, certeza e segurança jurídicas, com a solução do primado contratual privado na criação da referida relação, na qual, o seu *objecto* é resultante da intervenção conjugada e diferente de A e B.

Diremos, mais: a afirmação deste postulado — *o regime privado contratual para reger as relações entre doentes-utentes e organização hospitalar* — não contende, fere ou lesa o moderno Estado Social que, por definição, assumiu-se como catálogo de prioridades de eficácias protectoras do humano, e, por tal, actua por sectores, parcelarmente, quando não tem mesmo de mudar de prioridades, pondo de lado uma para actuar com outra. Este estatuto de intervenções participativas e actuantes do Estado, não prejudica, antes desenvolve, a sã e viva relação privada encetada pelas partes. É um *plus*, não um *prius*.

Noutra perspectiva, as garantias constitucionais que rodeiam o doente estão presentes e visíveis, a respeito do dever de tratamento, em que impende sobre o médico expressão da confirmação do código deontológico médico, sob tutela jurídico-penal

nos arts. 219.º e 10.º, n.º 2, do Código Penal. Na expressão do Professor Jorge Figueiredo Dias, o fundamento desta relação fáctica de cuidado, para com o paciente, estaria na exigência de solidarismo que, deste modo, estaria na base da relevância jurídico-penal da comissão por omissão, sem que interesse a validade do vínculo contratual.

Realce-se que a intervenção médica, na nova óptica jurídico-penal, deixa de constituir *tipicamente* uma ofensa corporal ao paciente; mas quando ocorre a verificação de facto ofensivo, este constitui uma intervenção arbitrária se for levado a cabo sem consentimento do paciente, preenchendo um crime contra a liberdade deste, punível com prisão até 3 anos e multa de 120 dias (art. 158.º, n.º 1, do C.P.).

Nesta ordem de ideias, poderá o mesmo facto, além de constituir um ilícito contratual, constituir um ilícito extracontratual, e, utilizando o argumento do trabalho citado, dizer-se então que a proibição geral de lesar direitos de outrem, noutras circunstâncias previstas pela Lei, possa e deva ser individualizada e reforçada pelo dever contratual, visando o mesmo objectivo.

Caberá ao lesado optar pela via de acção competente: Tribunal Comum ou Tribunal Administrativo, conforme escolha a responsabilidade contratual ou a responsabilidade extracontratual.

*A QUESTÃO DA JURISDIÇÃO ENTRE TRIBUNAIS ADMINISTRATIVOS E TRIBUNAIS COMUNS, ACERCA DA RESPONSABILIDADE DAS ENTIDADES HOSPITALARES PÚBLICAS. (questão que se tornou particularmente complicada).*

Actualmente, o Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril, dispõe no seu art. 51.º n. 1 al. h) que compete aos Tribunais Administrativos de Círculo, conhecer das «acções sobre responsabilidade civil do Estado, dos demais entes públicos e dos titulares dos seus órgãos e agentes, por prejuízos decorrentes de actos de gestão pública, incluindo as acções de regresso».

Ainda nos termos do art. 6.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, também em vigor, determina-se: «consideram-se ilícitos os actos jurídicos que violem as normas legais e regulamentares ou princípios gerais aplicáveis e os actos materiais que infrinjam estas normas e princípios ou, ainda, regras de ordem técnica e de prudência comum que devam ser tidas em consideração».

Vemos, assim, que o *facto ilícito* no Direito Administrativo ocupa uma zona muito maior que no Direito Civil.

Contra esta energia expansiva da Ordem Administrativa, não se está de acordo com a tese — que eventualmente se poderia considerar de forma implícita estabelecida no Acórdão da Relação de Coimbra — de que a responsabilidade contratual das entidades hospitalares seja da competência dos Tribunais Administrativos. Antes deverá ser da competência dos Tribunais Comuns.

Dir-se-á, na realidade, na expressão de Couture, que a *jurisdição* é uma função pública do Estado, o qual, por intermédio dos órgãos competentes, actuando, através de um *processo* adequado, decide de conflitos e causas, mediante resoluções com força de caso julgado, assegurando com isso, a continuidade necessária dos direitos e a realização dos seus fins próprios.

Isto significa que tal acto jurisdicional é o produto da regulamentação do próprio Direito Constitucional que, como ordenamento, não consiste só no estabelecimento de poderes públicos predominantes como, também, no de garantias da pessoa humana materializadas em *poderes jurídicos do indivíduo*.

Estes poderes são a *acção* e a *excepção* construtoras do Processo cujo acto culminante, determinado pelo caso julgado, é a Sentença.

Na manifestação deste poderes, está a liberdade de demandar dos particulares, o que corresponde e se traduz, na *jurisdição plena* que só os Tribunais Comuns exercem.

Por outro lado, a Jurisdição Administrativa é uma jurisdição não plena, especial, e por isso delimitada, e, em função disto, os respectivos Tribunais Administrativos e Fiscais têm só competência para conhecerem dos pedidos de indemnização referentes a situações e actos jurídicos provindos da relação administrativa,

não comportando os actos enumerados no art. 4.º do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril.

Ora, no que concerne à descrita responsabilidade contratual de Entidades Públicas perante os seus doentes, atenta a *personalização* dos seus serviços, concluímos ser de natureza privada a respectiva relação contratual; pelo que, em Tribunal Comum, permite-se accionar em processo comum, para a decisão sobre eventuais conflitos, o respectivo pedido de indemnização de incumprimento contratual, já que o Tribunal Comum, oferece as garantias normais, comuns, em sede de Direito Privado.

Sendo uma questão de Direito Privado, já não se coloca o problema de saber a qual das jurisdições pertence, por competência, a sua resolução judicial. Esta questão encontra-se resolvida pelo art. 4.º, n. 1 al. f) do Decreto-Lei n.º 129/84, de 27 de Abril, excluindo-se da jurisdição administrativa as «acções que tenham por objecto questões de direito privado ainda que qualquer das partes seja pessoa de direito público».

É verdade, também, que a responsabilização civilística das entidades hospitalares, aqui defendida, é captada por um esforço de interpretação e complementação dos recentes textos legais, em vigor, designadamente o Decreto-Lei n.º 19/88, de 21 de Janeiro, e respectivo Decreto Regulamentar n.º 3/88 com a *personalização dos serviços hospitalares*. Para não citar o Decreto-Lei n.º 16/87, de 9 de Janeiro (recusada ratificação pela A.R.) e respectivo Decreto Regulamentar n.º 3/87, referindo que a organização do sistema hospitalar será feita em termos de *gestão empresarial*, o que pressupõe a ideia de *clientes*.

A esta luz, retira-se da compreensão do alcance do enunciado linguístico das aludidas normas o «subentendido» de existir uma relação contratual privada, em ordem — como preconiza o Professor J. Baptista Machado, enquanto postulado hemenêutico fundamental — a ser conferido um sentido específico (a da relação contratual), dentro da mudança de significação operada (personalização) reportada a um referente extrapositivo, mas não extrajurídico (art. 1.º da Constituição).

Nesta linha de pensamento, diz Larenz que a Lei vale na verdade para todas as épocas mas, em cada época, da maneira

como esta a compreende e desimplica segundo a sua própria consciência jurídica.

Segundo o Professor Baptista Machado, em determinado passo: se o legislador actual insuflou de espírito novo o regime de uma dada matéria, se alterou *o termo de referência* para a compreensão da forma verbal de uma norma antiga (veja-se que a actual legislação hospitalar supra-citada ainda remete para um Estatuto Hospitalar e um Regulamento Geral dos Hospitais, de 1968), se vem inovar com a expressão da personalização, é porque este factor de interpretação se reporta ao referente constitucional do art. 1.º da nossa Constituição — *dignidade da pessoa humana*.

Por outro lado, no Direito Privado, o estudo e a aplicação dos direitos do cidadão, como por exemplo o do art. 64.º da Constituição (*todos têm direito à protecção da saúde...*) e a detecção de níveis constitucionais no mesmo Direito Privado, permitem hoje afirmar que agem, no espaço civil, *peçoas* e não *sujeitos*, na forte expressão do Prof. António Menezes Cordeiro.

Assim espera-se, em consequência deste modesto trabalho, que os Tribunais venham a tomar a atitude correspondente, no sentido de dar corpo a esta saudável linha de orientação, à qual coube a consagração do Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça que a veio assumir e que se encontra atrás reproduzido.

## NOTA BIBLIOGRÁFICA

- Dr. Joaquim da Silva Carneiro — *Responsabilidade da Administração Hospitalar* in Revista de Direito e Estudos Sociais, Ano XIX, 1972, pp. 123 ss.
- Dr. J. C. Moitinho de Almeida — *A Responsabilidade Civil do Médico e o seu Seguro* in Scientia Iuridica, T. XXI, 1972, Jan./Abril, pp. 327/355,
- Prof. J. Figueiredo Dias  
e Dr. J. Sinde Monteiro — *Responsabilidade Médica em Portugal* in Boletim do Ministério da Justiça (1984), 332/pp. 21/79
- Prof. J. Figueiredo Dias — *Exposição introdutória* (em 1973) in «Colóquio» organizado pela Ordem dos Advogados no Porto
- Prof. Franz Wieakher — *História do Direito Privado Moderno*
- Prof. A. Castanheira Neves — *A Revolução e o Direito — A situação de crise e o sentido do Direito no actual processo revolucionário.* Lisboa 76. Separata da R.O.A. (Ano 35, I/75 — Ano 36, I/76).
- Dr. Virgílio de Jesus Miranda Carvalho — *Para uma Constituição Democrática-Liberal* Coimbra Ed., 1986
- Dr. Eliseu Rodrigues Figueira Junior — *O Contencioso Administrativo* Coimbra, 1985 (Ed. Col. de Jurisprudência).
- Dr. Mário Esteves de Oliveira — *Direito Administrativo*
- Dr. Jorge F. Sinde Monteiro — *Estudos sobre a Responsabilidade Civil* Coimbra, 1983,
- Dr. António Silva Henriques Gaspar — — *A Responsabilidade Civil do Médico* in Col. de Jurisprudência, Ano III, (1978), T. I, pp 335 ss.
- Dr. J. A. Dimas de Lacerda — *Responsabilidade Civil Extra-Contratual do Estado* in Revista do Ministério Público, Ano VI, vol. 21
- Prof. J. Baptista Machado — *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*
- Prof. António Menezes Cordeiro — *Da situação jurídica laboral — Perspectivas dogmáticas do Direito do Trabalho.* in R.O.A., Ano 42, I/82, pp. 165 e ss.
- Prof. Eduardo J. Couture — *O Princípio da Liberdade no sistema do Processo Civil* in Jornal do Foro, Ano 11.º, 1947, pp. 9/30