

În cautarea stării de „antifragilitate” pentru persoana juridică și managementul acesteia, în raport cu „stresul penal” (continuare)



Dupa ce în prima Cauza am examinat o problema din domeniul bancar¹, în cele ce urmează ne vom îndrepta atenția spre domeniul medical, pornind de la o speță din practica judiciară publicată și comentată.

Citește și primul articol din această serie

[→ În cautarea stării de „antifragilitate” pentru persoana juridică și managementul acesteia, în raport cu „stresul penal” \(I\)](#)

Cauza nr. 2 – „Un spital public, având personalitate juridică, poate raspunde penal pentru infracțiunea de vătămare corporală din culpa, dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege pentru săvârșirea acestei infracțiuni. Societatea de asigurare nu raspunde pentru daunele morale la care a fost condamnat spitalul, dacă în contractul încheiat între cele două entități astfel de daune erau excluse”.²

Înainte de a face un scurt examen al speței enunțate, cred că sunt necesare câteva aprecieri de ordin general, cu privire la culpa medicală în sens larg (ce include culpa spitalului, public sau privat). În acest context îmi face plăcere să mă întorc pentru „câteva rânduri” la N.N. Taleb și la conceptul de iatrogenie, pe care îl explică și utilizează în aceeași lucrare, Antifragil, la care m-am referit în „episodul” anterior. În sens medical, sens la care se referă și DEX-ul, termenul iatrogenie (din fr. *iatrogénie*, pornind de la grecescul *iatros* - medic) se referă la o „stare psihică produsă sau agravată pe cale psihogenă de către medic, de tratament sau de condițiile spitalizării”³. La Taleb, sensul este apropiat, iatrogenia fiind definită ca: „vătămare provocată de vindecător; atunci când intervențiile medicului fac mai mult rău decât bine”. Autorul folosește și sintagma „iatrogenie generalizată”, un concept mai larg care, „prin extensie, se aplică efectelor secundare nocive ale acțiunilor realizate de creatorii de strategii și de activitățile persoanelor din mediile academice”⁴. În acest sens generalizat, iatrogenia se manifestă în cele mai diverse domenii: ecologie, politica, economie, urbanism, educație etc⁵.

Taleb analizează efectele iatrogeniei generalizate, iar constatarile sunt extrem de interesante. Cea mai spectaculoasă analiză, cea care ne șochează cel mai mult, rămâne însă cea a iatrogeniei propriu-zise, legată de domeniul medical. Analizând diferite practici medicale, mai vechi (amigdalectomia „în masă” la copii, specifică

anilor 1930, sau tratarea acneei adolescente cu radiații, din perioada 1950) ori mai noi (folosirea statinelor, a antibioticelor etc.)⁶ autorul arata ca balanța între tratamentul util și cel inutil (sau daunator) se înclină de multe ori spre cel din urmă. „De exemplu, operațiile de spate realizate în timpurile moderne pentru corectarea sciaticii sunt adeseori inutile, ca să nu mai punem la socoteală posibilitatea rău pe care l-ar putea cauza operația. Dovezile arată că după șase ani efectele operației echivalează, în medie, cu efectele nerealizării ei; prin urmare, avem un anumit deficit potențial din operația de spate, deoarece fiecare intervenție chirurgicală presupune riscuri, precum vătămări ale creierului provocate de anestezie, erori medicale (doctorul afectează coloana vertebrală) sau expunerea la germenii din spital. Și totuși, unele operații pe coloana vertebrală, cum ar fi fuziunea de disc lombar, se practică în continuare din belșug, mai ales că este foarte banoasă pentru medic”⁷.

Apetitul chirurgilor pentru astfel de operații ignoră existența unui proces de autovindecare, mult mai eficient în unele cazuri: „Stuart Mc. Gill, un om de știință care se bazează pe dovezi și care s-a specializat în problemele coloanei vertebrale, descrie procesul de autovindecare după cum urmează: atunci când este prins într-o cavitate prea îngustă, cauzând problema de spate considerată (de medici) vindecabilă doar prin operație (profitabilă), nervul sciatic produce substanțe acide care sapă osul și, în timp, își creează un spațiu mai larg. Corpul omenesc face o treabă mai bună decât chirurgii”⁸.

Am selectat acest exemplu deoarece, fiind vorba despre o afecțiune comună, raportul între tratament și lipsa tratamentului poate fi mai ușor înțeles. Efectele iatrogeniei sunt însă mult mai grave. Astfel, „(...) în Statele Unite eroarea medicală ucide în mod curent de trei (suma acceptată de medici) până la zece ori mai mulți oameni decât accidente rutiere. Se admite la modul general că raul provocat de doctori – fără să includem riscurile presupuse de bacteriile din spital – este responsabil pentru mai multe morți decât orice tip de cancer”⁹.

Ceea ce este de reținut din această „poveste” a iatrogeniei, din perspectiva prezentei analize, este faptul că actul medical a presupus și va presupune întotdeauna, la noi sau aiurea, un risc inerent. Pe fondul acestui risc inerent este și va fi tot timpul posibilă apariția greșelii, ceea ce în termeni juridici reprezintă o culpa medicală. Multă vreme culpa medicală a reprezentat, aproape, un „tabu” pentru practica penală autohtonă, ghidată parca de celebrele zicături din folclorul urban: „operația a reușit, pacientul a murit” și „mortul este întotdeauna de vină”. Deși greșelile profesioniștilor în domeniu existau, tendința era aceea de a le subsuma riscului inerent actului medical. În ultimii ani însă, această tendință s-a estompat, practica judiciară în materie penală înregistrând din ce în ce mai multe cauze având ca obiect culpa medicală. Pe lângă răspunderea penală a persoanei fizice, în cauzele de acest gen a început să fie atrasă și răspunderea penală a persoanei juridice, astfel încât, încet dar implacabil, se construiește sub ochii noștri o jurisprudență din ce în ce mai consistentă în materia culpei medicale. Din această jurisprudență aflată „în expansiune” face parte și speța indicată mai sus, la care este momentul să revin.

Fără a intra în detaliile cauzei, precizez că actul de trimitere în judecată se referea, în linii generale, la următoarea situație de fapt: „Nou-născutul D.G.A. în vârstă de 3 zile, internat la nivelul Secției de neonatologie a Maternității B din cadrul Spitalului Clinic de Urgență S.I. București, a suferit arsuri pe 20% din suprafața corpului în timp ce se afla într-un incubator în timpul unei proceduri de fototerapie (...). În ce privește funcționalitatea aparatului medical, reprezentantul Ministerului Public a apreciat că potrivit raportului de încercări al Oficiului Tehnic de Dispozitive Medicale s-a constatat că incubatorul model C A Alize este foarte vechi, an fabricație 1973, depășind cu mult durata normală de funcționare; aspectul exteriorului cât și al interiorului aparatului denota lipsa activităților de mentenanță din partea personalului de întreținere implicat; aparatul nu a fost inclus de către utilizator în programul de verificări periodice conform prevederilor Ordinului nr. 1662/2007, ocazie cu care s-ar fi putut semnală neconformitățile constatate; în final dispozitivul medical nu prezintă siguranța în utilizare, putând genera incidente grave, mergând până la punerea în pericol a vieții noului-născut”¹⁰.

De menționat că în cauză, pe lângă persoana juridică, au fost trimise în judecată și patru persoane fizice, una dintre

ele fiind o angajata a spitalului, iar restul fiind angajați ai firmei ce asigura service-ul dispozitivelor medicale. În prima instanță toate persoanele fizice au fost condamnate.

„De asemenea, instanța a dispus condamnarea Spitalului Clinic de Urgență S.I. București, în baza art. 184 alin. (2) C.pen. la o pedeapsa de 300000 lei amenda penală pentru savârșirea infracțiunii de vatamare corporală din culpa. Pentru a decide astfel, instanța a apreciat ca Spitalul a nesocotit obligațiile impuse de Legea nr. 176/2000, republicată și respectiv de Ordinul Ministrului Sănătății nr. 1662/2007, privind controlul prin verificare periodică a dispozitivelor medicale, permițând ca la Maternitatea B să se utilizeze un incubator impropriu funcționării, în care în urma unei proceduri de fototerapie la care a fost supus, nou-născutul D.G.A. a suferit leziuni de arsură pentru a caror vindecare a necesitat 200 de zile de îngrijiri medicale, care i-au pus în pericol viața și care constituie o slujire. În temeiul art. 14 C.proc.pen. raportat la art. 346 alin. (1) C.proc.pen, la art. 998-999 și la art. 1003 C.civ., instanța a admis în parte acțiunea părții civile D.G.A. și a obligat toți inculpații în solidar (...) la plata sumei de 200000 euro, echivalent în lei la data plății, în favoarea părții civile, cu titlu de daune morale. (...) De asemenea, instanța a constatat ca asiguratorul SCA SA nu poate fi obligat la plata daunelor morale pentru inculpatul Spitalul Clinic de Urgență S.I. București conform prevederilor poliței pentru asigurare de răspundere civilă”¹¹. Împotriva hotărârii au formulat recurs toți inculpații dar: „Curtea de Apel București, prin decizia din 18.05.2012, a respins toate recursurile ca nefondate, hotărârea Judecătoriei Sectorului 4 rămânând așadar definitivă”¹².

Două aspecte merita a fi subliniate cu privire la aceasta cauză: primul este de ordin strict penal, și se referă la modalitatea de realizare a elementului material; al doilea ține de latura civilă, și se referă la despăgubirile de ordin moral acordate.

În ce privește primul aspect, este de reținut ca elementul material al infracțiunii s-a realizat printr-o inacțiune, respectiv prin faptul ca Spitalul nu a îndeplinit unele obligații clar stabilite prin Lege și Ordin de ministru, cu privire la punerea în funcțiune, utilizarea și controlul (prin verificare periodică) a unui dispozitiv medical folosit într-o anumită terapie (așa cum s-a aratat anterior). Omisiunea este evidentă și ea ține de respectarea unor reguli primare (de bază), nefiind vorba despre vreo „ecuație medicală” complicată, care să suscite dileme de ordin tehnic sau științific. În alți termeni, a fost vorba despre o greșeală ușor de evitat, dacă ar fi existat o minimă evaluare a posibilelor consecințe ale utilizării dispozitivului în cauză.

În privința celui de al doilea aspect, este de reținut ca Spitalul nu a beneficiat de acoperirea de către asigurator a daunelor morale la care a fost obligat deoarece, conform clauzelor contractului de asigurare, la capitolul „Excluderi” este menționat ca, „asiguratorul nu va acorda despăgubiri pentru pretențiile de despăgubiri pentru daune morale”¹³. Or, în contextul în care, în practică, acordarea daunelor morale este privită de către instanțe cu din ce în ce mai multă „îngaduință”, iar quantumul despăgubirilor de această natură este din ce în ce mai important, admiterea unei clauze contractuale de genul celei menționate este, la rândul ei, o greșeală ce putea fi ușor de evitat.

Examinând și acest „eveniment”, prin prisma celor trei categorii propuse de Taleb (fragil, robust, antifragil), ar trebui să ne punem aceleași patru întrebări pe care le-am enunțat și cu privire la Cauza nr. 1:

A fost Spitalul fragil, s-a aflat sub sabia lui Damocles? A fost Spitalul robust, s-a comportat precum Phoenix? A fost Spitalul antifragil, a reacționat ca o Hidra? Poate evenimentul examinat să conducă la adoptarea unor măsuri care să contribuie la dobândirea unei stări de antifragilitate pentru persoana juridică?

Spre deosebire de cauza anterioară, în acest caz, răspunsul la prima întrebare face inutile următoarele două întrebări. Astfel, se poate constata ca Spitalul a fost fragil. Această fragilitate a fost dată de existența unei breșe importante în respectarea și aplicarea unor norme legale (cum s-a precizat mai sus) ceea ce a dus la condamnarea definitivă a persoanei juridice. Fragilitatea s-a manifestat și în privința contractului de asigurare care (așa cum s-a văzut mai sus) prevedea o clauză contrară intereselor Spitalului. În aceste condiții este evident că nu se poate vorbi

nici despre robustețe, nici despre antifragilitate.

Ramâne deschisă ultima întrebare, cu privire la adoptarea unor măsuri care să stimuleze dobândirea antifragilității. Așa cum am precizat și la finalul primei Cauze, aceasta din urma întrebare merita o reflecție mai amplă, așa ca amân încă o dată răspunsul...

Va urma...

1. <http://www.bizlawyer.ro/stiri/interviuri-opinii/in-cautarea-starii-de-antifragilitate-pentru-persoana-juridica-si-managementul-acesteia-in-raport-cu-stresul-penal>
2. Jud. Sectorului 4 București, Secția penală, sentința nr. 3249 din 27 decembrie 2011, definitivă, apud Andra Roxana Ilie (act. Trandafir), *Răspunderea penală a persoanei juridice, Jurisprudența rezumată și comentată*, Ed. C.H. Beck, 2013, p. 14.
3. <https://dexonline.ro/definitie/iatrogenie>
4. N.N. Taleb, *Antifragil. Ce avem de câștigat de pe urma dezordinii*, Ed. Curtea Veche, 2014, p. 444.
5. *Idem* p. 129.
6. *Idem* pp. 124, 359, 360, 361.
7. *Idem* p. 361
8. *Ibidem*
9. *Idem* p. 126.
10. R.A. Ilie (Trandafir) *op. cit.* p. 15.
11. *Idem* p. 17.
12. *Idem* p. 18.
13. *Idem* p. 31.