

A ALTA MÉDICA E A RESPONSABILIDADE CIVIL

HIGH MEDICAL AND CIVIL RESPONSIBILITY

Rodrigo Arantes Cavalcante¹

Resumo: O presente artigo tem como objetivo analisar questões sobre a alta médica e a responsabilidade civil. Referido tema é de extrema importância por se tratar do nosso maior bem, qual seja, a vida e a saúde analisando questões em que a alta médica irregular pode causar a responsabilidade civil do médico e/ou hospitais, clínicas e dos planos de saúde. Referido artigo não se limita a análise da questão legal, mas também doutrinária e jurisprudencial.

Palavras chave: Alta médica. Responsabilidade. Responsabilidade civil.

Abstract: *This article aims to analyze issues on medical discharge and civil liability. This topic is extremely important because it is our greatest asset, that is, life and health, analyzing issues in which irregular medical discharge can cause the civil liability of the doctor and / or hospitals, clinics and health plans. Said article is not limited to the analysis of the legal issue, but also doctrinal and jurisprudential.*

Keywords: *Medical discharge. Responsibility. Civil liability.*

1- Advogado e sócio-fundador do escritório Do Val & Cavalcante Sociedade de Advogados. Pós-graduado em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho. Pós-graduado em Direito Público: Tributário. Pós-graduado em Direito Médico e da Saúde. Palestrante. Membro da Comissão de Direito e Processo do Trabalho da OAB Tatuapé (Triênio 2019/2021). Membro efetivo da Comissão Especial de Direito Material do Trabalho da OAB São Paulo (Triênio 2016/2018). Membro efetivo da Comissão Especial de Direito à Adoção da OAB São Paulo (Triênio 2016/2018). Autor das obras: Direito Médico e da Saúde - Manual Prático (Editora Jh Mizuno); Manual de Iniciação do Advogado Trabalhista; O vínculo de emprego dos corretores de imóveis; Audiência Trabalhista Teoria e Prática; Reforma Trabalhista Comentada Artigo por Artigo, de acordo com princípios, Constituição Federal e Tratados Internacionais. <http://lattes.cnpq.br/6074761031825648>. E-mail: rodrigo_arantescavalcante@yahoo.com.br

1. INTRODUÇÃO

Embora a medicina tenha tido evoluções seja quanto às questões de pesquisas, literaturas, novas formas de tratamentos, aparelhos, medicamentos, entre outras questões, isto não foi o bastante para que houvesse uma redução na quantidade de ações por responsabilidade civil por erro médico, sendo que as ações na justiça por erro médico cresceram de 2013 até 2017 em SP 101%² e, neste cenário de erros médicos temos também a alta médica irregular muitas vezes com imprudência, negligência e/ou imperícia sendo que estas questões serão analisadas no presente artigo.

Analisaremos não só a alta médica como também a questão da alta hospitalar quando solicitada pelo paciente ou por seus responsáveis, conhecida como “alta a pedido” e as consequências jurídicas que podem ocasionar por conta destas questões.

Portanto, analisaremos a alta médica e a responsabilidade dos médicos, não só pela questão legal, mas também pelo olhar administrativo (CRM, CFM), bem como com análise da doutrina e jurisprudência.

2. DO ATO MÉDICO DE ALTA HOSPITALAR

Alta médica hospitalar é uma das prerrogativas do médico e pode por ele ser concedida após a internação.

Importa anotar que nos moldes Conselho Federal de Medicina, Resolução nº 1.231/1986 temos que “a todo médico é assegurado o direito de internar e assistir seu paciente em hospital público ou privado, ainda que não faça parte de seu Corpo Clínico, ficando sujeitos, nessa situação, o médico e o paciente, às normas administrativas e técnicas do hospital”.

Logo, a alta médica por lógica precede ao ato médico de internação, e será concedida pelo médico quando o paciente esteja fora de risco ou recupere o estado de saúde.

O paciente quando é hospitalizado possui um médico assistente que será o responsável em casos de internação, assistência ou acompanhamento até o momento de sua alta hospitalar.

Ao contrário do que muitos pensam a alta médica não é apenas aquela em que se libera o paciente para sua rotina normal com a saída do ambiente hospitalar, nos moldes da Resolução CFM nº 2.156/2016 temos inclusive alta interna de um setor hospitalar para outro, como ocorre na alta do setor de UTI que possui critérios fixados nesta resolução.

Além da alta hospitalar concedida pelo médico a seu critério clínico, temos também a “alta a pedido” situação esta em que a alta hospitalar é solicitada pelo próprio paciente ou por seus responsáveis e que caberá ao médico sua concessão.

Tanto na alta médica como na “alta a pedido” o médico possui deveres e responsabilidades pelos seus atos, podendo ocorrer responsabilização civil, criminal e administrativa em caso de alta irregular e que causa danos ao paciente.

2-<https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2018/09/01/acoes-na-justica-por-erro-medico-crescem-101-entre-2013-e-2017-em-sp.ghtml> Acesso em 23/02/2021

3. RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO POR ALTA IRREGULAR

3.1 Noções Gerais sobre responsabilidade Civil

Em âmbito civil havendo erro ou alta irregular que cause dano ao paciente ou a terceiros por meio de dano reflexo surge o dever de indenizar. Nesse sentido leciona a doutrinadora Maria Helena Diniz sobre a responsabilidade civil que:

*"é a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar o dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato impróprio, de pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa ou animal sob sua guarda (responsabilidade subjetiva) ou, ainda, de simples imposição legal (responsabilidade objetiva)."*³

O pilar da responsabilidade civil está na Constituição Federal inciso V do art. 5º:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

O Código Civil tem previsão no artigo 186, 187 e 927:

Art. 186. *Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.*

Art. 187. *Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.*

(...)

Art. 927. *Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.*

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Quanto à responsabilidade civil por ato de seus prepostos ou empregados temos a seguinte previsão nos artigos 932, inciso III e art. 933 do Código Civil:

Art. 932. *São também responsáveis pela reparação civil:*

(...)

III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;

(...)

Art. 933. *As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos.*

3- DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro: a responsabilidade civil. 17. Ed. São Paulo: Saraiva, 2003, v.7, p.35.

O Código Civil adotou a responsabilidade civil objetiva e a subjetiva, sendo que a primeira independe de comprovação de culpa ou dolo do agente e a segunda se configura com a demonstração do dolo ou culpa (imprudência, negligência ou imperícia) do agente causador do dano.

O dolo vem a ser o agir com a vontade livre e consciente de causar o ato ilícito e conseqüentemente dano a outrem. Já a responsabilidade civil subjetiva por imprudência vem a ser o agir sem a cautela devida, decorrente de negligência o agir com a falta de cuidado e fora das normas impostas, sendo que a imperícia é o agir sem a aptidão técnica necessária.

Além da ação para que se configure o dever de indenizar deve haver o nexo de causalidade que vem a ser a prova de que o dano foi causado pela ação ou omissão do agente.

Outro requisito vem a ser o próprio dano, já que sem ele não há o dever de indenizar.

O Código de Defesa do Consumidor também possui previsões quanto a responsabilidade civil decorrente de relações de consumo que se dá nas relações entre médico e paciente ou paciente e hospital ou clínica ou ainda paciente e planos de saúde, nos artigos 12 e 14:

"Art. 12. O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos.

§ 1º O produto é defeituoso quando não oferece a segurança que dele legitimamente se espera, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

I - sua apresentação;

II - o uso e os riscos que razoavelmente dele se esperam;

III - a época em que foi colocado em circulação.

§ 2º O produto não é considerado defeituoso pelo fato de outro de melhor qualidade ter sido colocado no mercado.

§ 3º O fabricante, o construtor, o produtor ou importador só não será responsabilizado quando provar:

I - que não colocou o produto no mercado;

II - que, embora haja colocado o produto no mercado, o defeito inexiste;

III - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

(...)

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

I - o modo de seu fornecimento;

II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;

III - a época em que foi fornecido.

§ 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas.

§ 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:

I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;

II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

§ 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa.

Dessa forma, havendo ato ilícito na alta médica e causando dano, sendo a alta médica ato privativo do médico, como veremos, estaremos diante de responsabilidade civil subjetiva prevista no § 4º do artigo 14 do CDC. Nesse sentido leciona Miguel Kfouri Neto, citando Zelmo Denari:

“Os médicos e advogados – para citarmos alguns dos mais conhecidos profissionais – são contratados ou constituídos com base na confiança que inspiram aos respectivos clientes. Assim sendo, somente serão responsabilizados por danos quando ficar demonstrada a ocorrência da culpa subjetiva, em quaisquer das modalidades: negligência, imprudência ou imperícia”⁴

Contudo, se a alta ocorrer, como geralmente se dá, em ambiente hospitalar e sendo o médico um prestador de serviços ou empregado deste hospital estaremos diante da responsabilidade objetiva do hospital, embora o médico apenas responda por culpa.

3.2 Da alta médica hospitalar pelo médico assistente, ocorrência de ato ilícito e o dever de indenizar.

A alta médica hospitalar é ato privativo do médico assistente, ela pode ser alta interna de um departamento/especialidade para outro(a), ou ainda alta para fins de liberação do paciente para suas atividades normais fora do ambiente hospitalar.

O Sumário de Alta Médica Hospitalar é documento obrigatório na composição do prontuário médico. A responsabilidade do preenchimento do prontuário pertence ao médico assistente, sendo também co-responsabilidade do Chefe do Serviço correspondente, do Diretor Clínico e do Diretor Técnico, nesta ordem. Nesse sentido é a Resolução CFM nº 1.638/2002.

No que se trata da alta da unidade de terapia intensiva a Resolução CFM nº 2.156/20-16 trata do tema e prevê que tanto a admissão do paciente como a alta em unidade de tratamento intensivo são de atribuição e competência do médico intensivista, levando em consideração a indicação médica, devendo ser comunicada a família ou responsável do paciente.

A alta na UTI deve ser feita de forma explícita, sem discriminação por questões de religião, etnia, sexo, nacionalidade, cor, orientação sexual, idade, condição social, opinião política, deficiência, ou quaisquer outras formas de discriminação, deve levar em consideração que o paciente que tenha seu quadro clínico controlado e estabilizado; ou que tenha se esgotado todo o arsenal terapêutico curativo/restaurativo e que possa permanecer no ambiente hospitalar fora da UTI de maneira digna e, se possível, junto com sua família.

Logo, a alta é ato médico de suma importância para preservação e manutenção da saúde do paciente e tal decisão médica deve ser tomada com todo o cuidado necessário, afastando erros médicos quanto a este ato.

O ato de alta se irregular, ou seja, antes do paciente estar realmente estável e bem de saúde para tanto pode configurar ato ilícito e causar dano ao paciente, sendo que nesta hipótese surge o dever de indenizar nos moldes da legislação que prevê a responsabilidade civil.

Nesse sentido:

REPARAÇÃO DE DANOS - Erro médico - Procedência do pedido - Inconformismo da autora - Desacolhimento - Aplicação do disposto no art. 252 do RITJSP - Quadro depressivo e tentativa de suicídio - Alta médica indevida que culminou em nova tentativa de suicídio - Possibilidade de cumulação dos danos morais e dos danos estéticos reconhecida na sentença - Danos morais fixados em R\$ 13.000,00 e danos estéticos em R\$ 13.000,00 - Observância dos

4- KFOURINETO, Miguel. **Responsabilidade Civil do Médico**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. Pág.211.

princípios da proporcionalidade e da razoabilidade - Sentença mantida - Recurso desprovido. (TJSP; Apelação Cível 1069741-14.2017.8.26.0100; Relator (a): J.L. Mônaco da Silva; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 32ª Vara Cível; Data do Julgamento: 06/04/2020; Data de Registro: 06/04/2020) (grifo nosso)

Como a alta médica é ato exclusivo do médico este responde de forma subjetiva, e sendo este prestador de serviços do hospital ou empregado, o hospital possui responsabilidade objetiva sobre os atos do médico assistente, seu preposto.

Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL - RESPONSABILIDADE CIVIL - ERRO MÉDICO - Sentença de improcedência - Insurgência do autor, sob a alegação de que o Hospital apelado possui responsabilidade objetiva, bastando a comprovação do dano e do nexo causal - Responsabilidade subjetiva do profissional que atendeu o paciente, cuja culpa deve ser comprovada - Inexistência de defeito no tratamento médico levado a efeito na cura do mal que acometia o autor - Laudo pericial conclusivo - Sentença mantida - Recurso desprovido. (TJSP; Apelação Cível 1014247-83.2014.8.26.0161; Relator (a): José Carlos Ferreira Alves; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Privado; Foro de Diadema - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 31/03/2020; Data de Registro: 31/03/2020)

Contudo, caso a entidade hospitalar não possua nenhum vínculo com o médico a sua responsabilidade passa a ser subjetiva. Nesse sentido:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. AÇÃO REPARATÓRIA DE DANOS AJUIZADA EM DESFAVOR DO HOSPITAL. MÉDICO NÃO SUBORDINADO AO NOSOCÓMIO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DA ENTIDADE HOSPITALAR. CIRURGIA PARA A RETIRADA DE CISTO EM OVÁRIO DIREITO. ESQUECIMENTO DE OBJETO CIRÚRGICO NO CORPO DA PACIENTE (GAZES). ERRO MÉDICO CARACTERIZADO. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. QUANTUM. OBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. ADSTRICÇÃO À NORMATIVA DA EFETIVA EXTENSÃO DO DANO. FUNÇÃO PREVENTIVO-PEDAGÓGICA-REPARADORA-PUNITIVA. DANO MATERIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. RECURSOS DESPROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA. (Acórdão 882806.20140110434746APC. Relator: ALFEU MACHADO., Revisor: FÁTIMA RAFAEL, 3ª TURMA CÍVEL, data de julgamento: 22/7/2015, publicado no DJE: 28/7/2015. Pág.: 130)

Dessa forma, caso a alta seja irregular, precoce ou indevida e cause danos poderá haver a responsabilidade civil objetiva do hospital ou até mesmo subjetiva na hipótese de exceção acima descrita, e a responsabilidade subjetiva do médico assistente.

Indenização - Alegação de erro médico consistente em falha na prestação de serviços médicos, a paciente que evoluiu com vários problemas de saúde após procedimento cirúrgico, recebendo altas prematuras, com internação em outro hospital, poucas horas após a segunda alta, apresentando anasarca, intensa hipoalbumemia, derrame pleural, desnutrição grave e infecção urinária - Laudo pericial que conclui serem precoces as altas recebidas - Adoção dos fundamentos da sentença, em razão do permissivo do artigo 252 do Regimento Interno desta Egrégia Corte - Quantum arbitrado que se mostra adequado ao caso - Decisão mantida - Recurso desprovido. (TJSP; Apelação Cível 4003189-27.2013.8.26.0562; Relator (a): A.C. Mathias Coltro; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Privado; Foro de Santos - 6ª Vara Cível; Data do Julgamento: 12/02/2020; Data de Registro: 12/02/2020)

Assim, se a alta médica foi prematura e o paciente necessitar de nova internação em outro ou no mesmo hospital, com agravamento de seu estado de saúde haverá a indenização.

No mais, ainda que diante de riscos do próprio procedimento médico a existência de intercorrências se a alta médica for irregular e agravar ou levar a óbito o paciente também surge o dever de indenizar.

Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ERRO MÉDICO E DE DIAGNÓSTICO OCORRIDO NAS DEPENDÊNCIAS DE NOSOCÔMIO CONVENIADO AO SUS PARA ATENDIMENTO MÉDICO GRATUITO. PERFURAÇÃO INTESTINAL OCORRIDA DURANTE EXAME DE COLONOSCOPIA E ALTA HOSPITALAR PREMATURA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. INCONFORMISMO MANIFESTADO PELA PARTE AUTORA.

1- Há Responsabilidade Civil Objetiva do Ente Municipal por fatos ocorridos em nosocômio particular exercendo atividade gratuita vinculada ao credenciamento realizado perante o SUS, nos termos da jurisprudência remansosa do STJ (EREsp 1388822/RN, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2015, DJe 03/06/2015 - grifos desta relatoria);

2- Destarte, para se eximir do dever de indenizar, deveria o ente comprovar que o profissional liberal não agiu com incúria ou imperícia na sua obrigação de meio, que seria oferecer os recursos mais adequados para o tratamento da moléstia sofrida pela autora, o que não ocorreu;

3- Neste ponto, cabe destacar que, conquanto o laudo pericial não tenha sido conclusivo por absoluto quanto à ocorrência ou não de perfuração iatrogênica, isto é, decorrente da própria natureza do procedimento ou da condição prévia do paciente, certo é que o expert atesta de forma inequívoca o nexo causal entre o dano sofrido pela autora e a conduta da administração através do nosocômio conveniado, ao atestar a necessidade de o profissional, mormente diante da notória suspeita de perfuração, somente liberar o paciente após se certificar da inexistência de lesão oriunda do procedimento realizado;

4- Assim, deve-se reconhecer o erro de diagnóstico que culminou com a alta hospitalar prematura da autora, ainda que esta, mais tarde, tenha sido prontamente atendida e tido a sua lesão corrigida em nosocômio municipal;

5- Danos morais in re ipsa. Valor fixado em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), proporcional em uma análise segundo o critério bifásico de arbitramento;

6- Sentença reformada. Recurso provido. (TJRJ - Des(a). MARCO AURÉLIO BEZERRA DE MELO - Julgamento: 23/07/2019 - DÉCIMA SEXTA CÂMARA CÍVEL)

Portanto, compete aos médicos a observância de todas as cautelas no ato de alta médica, não apenas quanto aos documentos de alta e registros no prontuário, mas também os cuidados a avaliação do paciente neste momento, para evitar assim erros na conduta de alta e incorrer na responsabilidade civil subjetiva.

1.3 Da alta a pedido do paciente ou do responsável legal e o dever de indenizar.

Esta situação na prática e até mesmo na doutrina gera algumas reflexões ou indagações como: Pode o médico proibir a “alta a pedido” do paciente ou seus representantes legais? Quais cautelas o médico e/ou unidade hospitalar deve realizar? O médico e/ou o hospital pode ser responsabilizado pela “alta a pedido”?

Percebam caros leitores, que estas indagações não são simples e tem de forma majoritária se entendido que é importante que o médico distinga o que vem a ser a alta a pedido que não envolve risco à vida e aquela “alta a pedido” que possa envolver risco à vida do paciente, sendo que nesta última hipótese pode/deve o médico se recusar a realizar a alta a pedido, tratando de uma exceção contrária à vontade do paciente permitido inclusive no Código de Ética Médica (CFM).

“(...) É vedado ao médico:

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

Portanto, havendo risco iminente de morte é poder/dever de o médico negar o pedido de alta realizado pelo paciente ou responsável, sendo, portanto, esta hipótese uma exceção a autonomia da vontade.

Situação diversa vem a ser a alta a pedido quando a alta não colocar em risco a vida do paciente, sendo que nesta situação deve ser observada a autonomia do paciente ou seu representante legal, no entanto, nesta hipótese tanto o hospital como o médico devem documentar-se de forma clara a intenção do paciente ou representante legal de querer sair do hospital, no entanto, referida documentação não exige o hospital ou médico de responsabilidade já que se a saúde do paciente agravar-se em decorrência da alta pode o médico e o hospital⁵ ser responsabilizados pela prática do ato (alta).

Além dessas questões a alta que agrava a situação do paciente pode gerar a responsabilidade penal, como, por exemplo, no caso de omissão de socorro, imprudência ou negligência, podendo haver também a responsabilidade penal em casos de lesões corporais na modalidade culposa (imprudência, negligência e/ou imperícia).

Portanto, verificando o médico que o paciente se encontra bem e sem risco de vida; que os exames estão sem alterações, entre outras circunstâncias técnicas deve documentar-se que a alta está sendo realizada a pedido, sendo que nestas situações a jurisprudência não vem reconhecendo a indenização por erro médico, quando o médico que concedeu "alta a pedido do paciente" não concorreu com eventual evento danoso ao paciente, nesse sentido já se posicionou o Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo:

*"APELAÇÃO - INDENIZAÇÃO POR ERRO MÉDICO - INOCORRÊNCIA - Laudo bem realizado que aponta que todos os procedimentos foram adotados corretamente - **Alta a pedido do paciente**, que se sentiu inseguro, mas aparentemente não tinha correspondência com a gravidade do caso - Ausência de prova de ato antijurídico e nexa causal - Sentença mantida - Recurso desprovido." (Apelação Cível nº 1000152-65.2015.8.26.0629. Desembargador. JOSÉ CARLOS COSTANETTO. 6ª Câmara de Direito Privado TJ/SP). (Grifei e negritei).*

*"Responsabilidade civil - Erro médico sob alegação de suposta negligência - Improcedência - Inconformismo - Não acolhimento - Prova documental é contrária à narrativa dos autores - **Paciente recebeu alta a pedido, porque estava bem**, vindo a passar mal logo depois, quando já havia saído do hospital - Conduta ilícita por parte do médico que não foi caracterizada - Sentença mantida - Recurso desprovido." (APELAÇÃO Nº: 0115727-23.2008.8.26.0100. DES. GRAVA BRAZIL. 8ª Câmara de Direito Privado do TJ/SP). (Grifei e negritei).*

Nota-se que a alta a pedido deve ser provada por farta documentação, nesse sentido passamos a transcrever trecho do acórdão prolatado na apelação cível com revisão nº 512.337-4/0-00 tendo por Desembargador Relator Elcio Trujillo na 7ª Câmara de Direito Provado do TJ/SP, vejamos:

"A recomendação expedida pelo CREMESP, de caráter oficial, objetiva orientar os médicos e estabelecimentos hospitalares sobre a necessidade de se provar, por farta documentação, as hipóteses de "alta a pedido, em que não há risco à vida do paciente", como forma de afastar eventual responsabilização civil ou criminal de tais profissionais, até porque explicações detalhadas sobre o real quadro do paciente e possíveis conseqüências da alta requerida devem ter sido efetivamente prestadas a ele ou ao seu responsável. Muito embora inexistia nos autos referido termo, não restaram provados, de forma segura, que tais esclarecimentos foram prestados ou ainda, o real estado em que o companheiro da autora deixou o hospital (...)"

Uma situação diferente e que possui peculiaridades próprias vem a ser a alta médica a pedido quando se tratar de criança e adolescente, sendo que neste caso é importante o profissional ter um olhar com base no Estatuto da Criança e Adolescente, bem como da própria Constituição Federal de 1988 já que o art. 227 da nossa carta maior é claro no sentido de que:

*"Art. 227. É dever da **família, da sociedade e do Estado** assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta **prioridade, o direito à vida, à saúde**, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de **colocá-los a salvo de toda forma de negligência**, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão." (Grifei e negritei).*

5- Súmula 341 do STF "É presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto."

O Estatuto da Criança e Adolescente no art. 4º também tem a previsão no mesmo sentido, qual seja, ser dever não só da família, como da sociedade em geral e do poder público assegurar dentre outros a efetivação do direito a vida e da saúde da criança.

*"Art. 4º **É dever** da família, da comunidade, da **sociedade em geral e do poder público assegurar**, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes **à vida, à saúde**, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.*

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;*
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;*
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;*
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude." (Grifei e negritei).*

Feitas estas considerações é importante mencionarmos que na prática existem situações em que os pais da criança e/ou adolescente mesmo esclarecido pelo médico de que a criança e/ou adolescente corre risco de morte e/ou de agravar o mal do menor em caso de alta, por vezes ignoram tal informação assinando termo de responsabilidade.

Ocorre que, mesmo nesta situação em que os pais assinam termo de responsabilidade o médico pode ser responsabilizado, já que em casos de alta a pedido em que o menor corre risco de morte ou estiver em eminente perigo não basta a assinatura dos pais ou responsáveis de termo de compromisso, já que o médico neste caso é a autoridade máxima devendo dar seguimento ao tratamento, prestigiando nesta hipótese o direito a saúde e a vida em detrimento da autonomia da vontade.

Até mesmo em casos de ausência de risco de vida do menor deve a alta a pedido ser analisada com cautela, isto porque o poder familiar não é absoluto, comportando exceções sempre com análise e tendo em mente o que é melhor ao menor.

Assim, quando o médico vislumbrar a possibilidade de risco ao menor, deve negar a alta a pedido e, imediatamente comunicar ao Conselho Tutelar, conforme autoriza o art. 131, 136 e 137 do Estatuto da Criança e Adolescente.

Art. 131. O Conselho Tutelar é órgão permanente e autônomo, não jurisdicional, encarregado pela sociedade de zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente, definidos nesta Lei.

Art. 136. São atribuições do Conselho Tutelar:

I - atender as crianças e adolescentes nas hipóteses previstas nos arts. 98 e 105, aplicando as medidas previstas no art. 101, I a VII;

II - atender e aconselhar os pais ou responsável, aplicando as medidas previstas no art. 129, I a VII;

III - promover a execução de suas decisões, podendo para tanto:

a) requisitar serviços públicos nas áreas de saúde, educação, serviço social, previdência, trabalho e segurança;

b) representar junto à autoridade judiciária nos casos de descumprimento injustificado de suas deliberações.

IV - encaminhar ao Ministério Público notícia de fato que constitua infração administrativa ou penal contra os direitos da criança ou adolescente;

V - encaminhar à autoridade judiciária os casos de sua competência;

VI - providenciar a medida estabelecida pela autoridade judiciária, dentre as previstas no art. 101, de I a VI, para o adolescente autor de ato infracional;

VII - expedir notificações;

VIII - requisitar certidões de nascimento e de óbito de criança ou adolescente quando necessário;

IX - assessorar o Poder Executivo local na elaboração da proposta orçamentária para planos e programas de atendimento dos direitos da criança e do adolescente;

X - representar, em nome da pessoa e da família, contra a violação dos direitos previstos no art. 220, § 3º, inciso II, da Constituição Federal;

XI - representar ao Ministério Público, para efeito das ações de perda ou suspensão do pátrio poder.

XI - representar ao Ministério Público para efeito das ações de perda ou suspensão do poder familiar, após esgotadas as possibilidades de manutenção da criança ou do adolescente junto à família natural. (Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência

XII - promover e incentivar, na comunidade e nos grupos profissionais, ações de divulgação e treinamento para o reconhecimento de sintomas de maus-tratos em crianças e adolescentes. (Incluído pela Lei nº 13.046, de 2014)

Parágrafo único. Se, no exercício de suas atribuições, o Conselho Tutelar entender necessário o afastamento do convívio familiar, comunicará incontinenti o fato ao Ministério Público, prestando-lhe informações sobre os motivos de tal entendimento e as providências tomadas para a orientação, o apoio e a promoção social da família. (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência

Art. 137. As decisões do Conselho Tutelar somente poderão ser revistas pela autoridade judiciária a pedido de quem tenha legítimo interesse.

Não estamos neste artigo afirmando que a alta a pedido em caso de menores deve ser sempre negada, devendo repisar que esta situação deve ser analisada pelo médico, sendo que na prática e em alguns casos a alta médica a pedido é aceita, como, por exemplo, para encaminhamento a outro médico e/ou hospital devendo o médico analisar em cada caso, e situações particulares, como, por exemplo, se essa alta a pedido colocará ou não a situação do menor em risco.

Nas comarcas onde não tiver conselhos tutelares, poderá o médico e/ou hospital acionar a vara da infância e juventude.

Sobre esta questão de alta a pedido dos pais do menor na página do CREMESP⁶ tendo por título “MANUAL DE ÉTICA EM GINECOLOGIA E OBSTETRÍCIA Internação, alta médica e remoção de pacientes” observamos a seguinte fundamentação:

“(…) Em caso de alta a pedido de crianças e adolescentes, o “Termo de Responsabilidade” deverá ser assinado pelos responsáveis. A aceitação ou não do pedido de alta, pelo médico, também fica condicionado à gravidade ou à iminência de perigo à vida da criança ou adolescente. Diante do impasse entre a solicitação de alta pelos responsáveis e a recusa do profissional em aceitá-la, com o atual Estatuto da Criança e do Adolescente, a Vara da Infância e da Juventude deverá ser acionada para a resolução do conflito. (...)”

Assim, embora o motivo da alta seja o pedido do paciente ou de seus representantes, a mesma sempre é de ato privativo do médico que vai avaliar a viabilidade ou não de sua concessão, sendo que sua responsabilidade civil permanece independente desta, de modo que quanto a responsabilidade civil do médico não há diferença se a origem da alta se deu a pedido de outrem ou por iniciativa inicial do próprio médico, razão pela qual muitos não distinguem a alta a pedido da alta comum.

6- https://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Publicacoes&acao=detalhes_capitulos&cod_capitulo=60 Acesso em 23/02/2021

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A responsabilidade civil dos médicos assistentes e hospitais existem desde o momento da entrada no paciente para atendimento até a finalização deste e sua alta.

Em especial a alta médica como visto deve ser muito bem analisada pelo profissional médico já que este ato é privativo deste, sendo o médico assistente o responsável pela mesma, e sendo dada em momento inadequado, causando danos ao paciente surgirá o dever de indenizar.

Logicamente em se tratando de responsabilidade civil do médico esta é subjetiva e depende de comprovação de culpa ou dolo, sendo importante que este profissional tenha a total certeza que o paciente se encontra de fato apto para a realização da alta, evitando assim incorrer na indenização por responsabilidade civil.

Por outro lado os pacientes que sofreram danos com altas indevidas encontram por vezes a dificuldade de comprovação do fato e nexa causal, que em se tratando de responsabilidade subjetiva quanto à figura do médico assistente depende de perícia direta ou indireta.

REFERÊNCIAS

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: a responsabilidade civil**. 17. Ed. São Paulo: Saraiva, 2003, v.7.

KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade Civil do Médico**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

Sites consultados:

<https://www.cremesp.org.br>

<https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2018/09/01/acoes-na-justica-por-erro-medico-crescem-101-entre-2013-e-2017-em-sp.ghtml>

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm

http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12852.htm

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm

<http://portal.cfm.org.br/>

<http://www.stj.jus.br/sites/portaIp/Inicio>

<http://www.tjsp.jus.br/>

<http://www.tjrj.jus.br/>

