

**CENTRO UNIVERSITÁRIO PARA O DESENVOLVIMENTO DO ALTO VALE DO  
ITAJAÍ – UNIDAVI**

**MARCELO AUGUSTO SARDAGNA**

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO NA ALTA DO PACIENTE**

**Presidente Getúlio**

**2020**

**MARCELO AUGUSTO SARDAGNA**

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO NA ALTA DO PACIENTE**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito, pelo Centro Universitário para o Desenvolvimento do Alto Vale do Itajaí - UNIDAVI

Orientador(a): Prof(a). Esp. Rosa Maria Kahl Lehmkuhl

**Presidente Getúlio**

**2020**

**CENTRO UNIVERSITÁRIO PARA O DESENVOLVIMENTO DO ALTO VALE DO  
ITAJAÍ – UNIDAVI**

A monografia intitulada “**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO NA ALTA DO PACIENTE**”, elaborada pelo(a) acadêmico(a) MARCELO AUGUSTO SARDAGNA, foi considerada

( ) APROVADA

( ) REPROVADA

por todos os membros da banca examinadora para a obtenção do título de BACHAREL EM DIREITO, merecendo nota \_\_\_\_\_.

\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_.

---

Prof. Mickhael Erik Alexander Bachmann  
Coordenador do Curso de Direito

Apresentação realizada na presença dos seguintes membros da banca:

Presidente: \_\_\_\_\_

Membro: \_\_\_\_\_

Membro: \_\_\_\_\_

## **TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE**

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando o Centro Universitário para o Desenvolvimento do Alto Vale do Itajaí, a Coordenação do Curso de Direito, a Banca Examinadora e o Orientador de toda e qualquer responsabilidade acerca do mesmo.

Presidente Getúlio/SC, 08 de junho de 2020.

**Marcelo Augusto Sardagna**  
**Acadêmico(a)**

Dedico este trabalho à todos os meus amigos médicos, que desde sempre me motivaram para o desenvolvimento do presente trabalho.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço primeiramente, a minha família, por todo incentivo, auxílio, compreensão e ajuda nas horas difíceis, de desânimo e cansaço.

Agradeço especialmente, a minha mãe, Lucia Pavanello Sardagna, por todo o apoio e incentivo nas horas difíceis, de desânimo e cansaço.

Aos meus colegas de faculdade pela amizade, companheirismo, especialmente aos meus colegas de classe, que me acompanharam durante toda esta jornada.

A todos os professores, por terem contribuído para minha formação acadêmica e realização deste sonho, através do compartilhamento de toda sua experiência nas diversas áreas do direito.

A minha orientadora, Rosa Maria Kahl Lehmkuhl, pela orientação, dedicação, apoio e esforços para a conclusão deste trabalho, especialmente durante a pandemia e suspensão das atividades presenciais que estávamos vivenciando e, que mesmo com todas as dificuldades não mediu esforços para prestar todo o auxílio necessário para conclusão do presente trabalho.

Agradeço a todas as pessoas que fizeram parte desta etapa decisiva em minha vida, muito obrigado.

## RESUMO

O presente trabalho de curso tem como objeto a responsabilidade civil do médico na alta do paciente. No âmbito do exercício profissional, o médico lida diretamente com a vida humana, exercendo um encargo em que uma falha pode ter repercussões irreparáveis, inclusive com a perda da vida, devendo a atividade médica ser prestada da melhor forma possível em decorrência dos riscos e também em virtude da função que os médicos possuem no âmbito social, como instrumentos que são para a consecução de garantias constitucionais, especialmente o acesso de todos à saúde e à dignidade da pessoa humana. Em contrapartida, de modo geral, somente a própria pessoa tem poderes de decidir acerca de seu bem estar, incumbindo ao médico fornecer as informações e os elementos necessários para que o paciente exerça sua autonomia, assumindo ou não, os riscos da situação em que se encontra, preservando, além dos direitos constitucionais, a própria autonomia daquele que, no momento, se encontra em situação de vulnerabilidade. Assim, o presente estudo dedicou-se a analisar os danos advindos da alta do paciente e a possibilidade de responsabilização civil do médico. Neste caso, o objetivo do presente trabalho foi verificar se o médico é responsável pela alta do paciente. O método de abordagem utilizado na elaboração desse trabalho de curso foi o indutivo e o método de procedimento foi o monográfico. O levantamento de dados foi por meio da técnica da pesquisa bibliográfica. O ramo de estudo é na área do Direito Processual Civil. Nas considerações finais, verificaram-se aspectos mais relevantes acerca do tema, bem como a comprovação parcial da hipótese básica.

**Palavras-chave:** Responsabilidade Civil; Responsabilidade Civil do Médico; Alta do paciente.

## ABSTRACT

This following final paper has as an objective the civil responsibility of a doctor on a patient's discharge. In this professional fields, the doctor deals directly with the human life, holding office in a position which, only one tiny flaw can cause irreparable spillover, including loss of life, this way, the medical activity must be done on the best way possible, as a result of the risks and also due to the function doctors have on the social context, as instruments they are to the accomplishments of constitutional guarantees, specially the access to the healthy care to all and the dignity of the human beings. However, generally, only the people themselves have the power make decisions about their own welfare, commissioning to the doctor to provide the necessary elements and information to the patients exercise their own autonomy, taking or not, the risks the situation may bring up, preserving, the constitutional rights, and also the patient's autonomy from those ones that, in the moment, assemble themselves in a vulnerable situation. This research constitutes on analyzing the resulting damages of a patient's discharge and the civil accountability of a doctor. The main goal of this final paper was to verify if the doctor is the responsible for the patient's discharge. The approached method used on this paper was the inductive and, the procedure method was the Monograph. The data collection was made by bibliographic research. The branch study is in the area of civil procedural law. On the concluding remarks, there are the most relevant aspects about the subject, as well the partial evidences of the basic hypothesis.

**Keywords:** Civil Responsibility; Civil Doctor Responsibility; Patient's discharge.

**LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

<b>ART</b>	Artigo
<b>CC</b>	Código Civil
<b>CP</b>	Código Penal
<b>CPC</b>	Código de Processo Civil
<b>CRFB</b>	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
<b>CPC</b>	Código de Processo Civil
<b>STF</b>	Supremo Tribunal Federal
<b>STJ</b>	Superior Tribunal de Justiça

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>12</b>
<b>2 RESPONSABILIDADE CIVIL .....</b>	<b>14</b>
2.1 REQUISITOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL .....	15
<b>2.1.1 DANO.....</b>	<b>16</b>
<b>2.1.2 NEXO CAUSAL .....</b>	<b>18</b>
2.2 RESPONSABILIDADE CIVIL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO....	19
<b>2.2.1 RESPONSABILIDADE SUBJETIVA E OBJETIVA .....</b>	<b>20</b>
2.2.1.1 <i>Responsabilidade Subjetiva .....</i>	21
2.2.1.2 <i>Responsabilidade Objetiva.....</i>	22
<b>2.2.2 RESPONSABILIDADE CONTRATUAL E EXTRA CONTRATUAL.....</b>	<b>23</b>
<b>2.2.3 RESPONSABILIDADE MATERIAL E MORAL .....</b>	<b>23</b>
2.3 DEVER DE INDENIZAR .....	25
2.4 EXCLUDENTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....	26
<b>2.4.1 ESTADO DE NECESSIDADE .....</b>	<b>26</b>
<b>2.4.2 LEGÍTIMA DEFESA .....</b>	<b>27</b>
<b>2.4.3 CULPA CONCORRENTE OU EXCLUSIVA DA VÍTIMA .....</b>	<b>28</b>
<b>2.4.4 FATO DE TERCEIRO .....</b>	<b>28</b>
<b>2.4.5 CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR .....</b>	<b>29</b>
<b>2.4.6 CLÁUSULA DE NÃO RESPONSABILIDADE.....</b>	<b>30</b>
<b>2.4.7 PRESCRIÇÃO .....</b>	<b>31</b>
<b>2.4.8 EXERCÍCIO REGULAR DA FUNÇÃO .....</b>	<b>31</b>
<b>3 RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO.....</b>	<b>32</b>
3.1 REQUISITOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL MÉDICA .....	34
<b>3.1.1 CULPA .....</b>	<b>34</b>
3.1.1.1 <i>Negligência, Imprudência e Imperícia .....</i>	36
3.2 RESPONSABILIDADE CIVIL MÉDICA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.....	37
<b>3.2.1 CÓDIGO CIVIL DE 2002 .....</b>	<b>37</b>
<b>3.2.2 CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR .....</b>	<b>38</b>

<b>3.2.3 CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988 .....</b>	<b>39</b>
<b>3.2.4 RESPONSABILIDADE DO MÉDICO NOS TERMOS DO CÓDIGO DE ÉTICA DA MEDICINA ..</b>	<b>40</b>
<b>3.3 EXCLUDENTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO .....</b>	<b>43</b>
<b>4 RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO NA ALTA DO PACIENTE .....</b>	<b>45</b>
4.1 ALTA DO PACIENTE E A AUTONOMIA DE VONTADE .....	46
4.2 TERMO DE CONSENTIMENTO INFORMADO .....	49
4.3 PRONTUÁRIO COMO MEIO DE DEFESA.....	53
4.4 RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO NA ALTA DO PACIENTE .....	54
<b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>62</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>65</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O objeto do presente Trabalho de Curso é a responsabilidade civil do médico na alta do paciente.

O seu objetivo institucional é a produção do Trabalho de Curso como requisito parcial a obtenção do grau de Bacharel em Direito pelo Centro Universitário para o Desenvolvimento do Alto Vale do Itajaí – UNIDAVI.

O objetivo geral deste trabalho de curso é estudar a responsabilidade civil do médico na alta do paciente.

Os objetivos específicos são: a) analisar o instituto da responsabilidade civil; b) discorrer sobre a natureza da responsabilidade civil dos médicos em relação aos pacientes internados em unidades hospitalares; c) Apontar as responsabilizações civis possíveis ao médico, decorrentes da alta indevida.

Na delimitação do tema levanta-se o seguinte problema: O médico poderá ser responsabilizado pelos danos advindos da alta do paciente?

Para o equacionamento do problema levanta-se a seguinte hipótese:

a) supõe-se que o médico possa vir a ser responsabilizado por danos decorrentes de alta indevida dada a paciente internado em unidade hospitalar.

O Método de abordagem a ser utilizado na elaboração desse trabalho de curso será o indutivo. O Método de procedimento será o monográfico. O levantamento de dados será por meio da técnica da pesquisa bibliográfica.

Atualmente, com a crescente evolução dos meios de comunicação e mídias sociais, as pessoas possuem cada vez mais facilidade de acesso à informação, o que acaba por acarretar em maiores cobranças dos prestadores de serviços, especialmente em relação ao exercício da profissão médica, evidenciando quaisquer danos decorrentes do exercício desta função e principalmente, atrelados à uma necessidade de punição destes profissionais.

Nesse sentido, objetivo do presente estudo, é trazer em questão a responsabilidade civil, ou não, dos médicos quando da alta de um paciente, passando-se a questionar até que ponto os profissionais da medicina são responsáveis pela liberação de seus pacientes e os possíveis danos advindos em decorrência da liberação destes.

Isto porque, no âmbito do exercício profissional, o médico lida diretamente com a vida humana, exercendo um encargo em que uma falha pode ter repercussões

irreparáveis, inclusive com a perda da vida, devendo a atividade médica ser prestada da melhor forma possível em decorrência dos riscos e também em virtude da função que os médicos possuem no âmbito constitucional, a fim de garantir o acesso de todos à saúde e a dignidade da pessoa humana.

Em contrapartida, de modo geral, somente a própria pessoa tem poderes de decidir acerca de seu bem estar, incumbindo ao médico, fornecer todos os elementos necessários para que o paciente exerça sua autonomia, ciente dos riscos, e assume ou não, os riscos da situação em que se encontra, preservando além dos direitos constitucionais, a própria autonomia daquele que, no momento, se encontra em situação de vulnerabilidade.

Desta forma, pretende-se verificar até que ponto os médicos são responsáveis pela alta de seus pacientes, uma vez que o médico que detém os conhecimentos, a técnica necessária, aliás, um conhecimento que geralmente demanda muitos anos de preparação em contrapartida com a autonomia de vontade do paciente, questionando-se de quem é o dever de reparação decorrentes de eventuais danos advindos da liberação de um paciente.

No Capítulo 1, é exposto o instituto da responsabilidade civil, apresentando-se a evolução do instituto da responsabilidade civil no decorrer dos tempos e sua crescente evolução, seus requisitos para reconhecimento do dever de indenizar e, as espécies de responsabilidade civil, demonstrando ao final, as excludentes da responsabilização civil.

O Capítulo 2 por sua vez, trata do instituto da responsabilidade civil dos médicos especificamente, trazendo em questão a responsabilidade civil, ou não, dos médicos pelos danos causados aos seus pacientes e, passando-se a questionar até que ponto os profissionais da medicina são responsáveis por eventuais danos causados em decorrência do exercício da sua profissão.

O Capítulo 3 dedica-se a verificar a responsabilidade civil, ou não, dos médicos pelos danos causados pela alta de seus pacientes, verificando até que ponto o médico é responsável pela alta do paciente em contrapartida com a autonomia de vontade do próprio paciente.

O presente Trabalho de Curso encerrar-se-á com as Considerações Finais nas quais serão apresentados pontos essenciais destacados dos estudos e das reflexões realizados sobre a responsabilidade civil do médico na alta do paciente, demonstrando se o médico é responsável ou não pela alta do paciente.

## 2 RESPONSABILIDADE CIVIL

Inicialmente, cumpre salientar que nos primórdios da humanidade não se cogitava o fator culpa ou responsabilização, tendo em vista que o dano provocava a reação imediata, instintiva e brutal do ofendido, não havendo regras ou limitações, mas sim, a vingança privada contra o mal sofrido, solução esta, que era comum a todos os povos nas suas origens.<sup>1</sup>

No direito romano, prevalecia de início, a justiça com as próprias mãos entre os indivíduos, o que inclusive, resultou na criação da Lei das XII Tábuas, que idealizava a vingança privada do “olho por olho, dente por dente”, surgindo então, a noção básica de delito e da intenção do Estado de regulamentar e inibir a prática de infrações, contudo, sem haver qualquer distinção de responsabilidade civil ou penal, uma vez que o fundamento era a vingança.<sup>2</sup>

Contudo, somente com a instituição da *Lex Aquilia*, na época de Justiniano, que passou a ser considerado o ato ilícito como uma figura autônoma, prevendo o princípio pelo qual se pune a culpa por danos injustamente provocados e independentemente de relação obrigacional preexistente, dando origem a responsabilidade extracontratual fundada na culpa mediante reparação e em sua distinção de pena, fundando a culpa na imprudência, negligência ou imperícia, ou pelo dolo, noção esta, que sofreu profunda transformação e ampliação com o passar dos tempos.<sup>3</sup>

Desta forma, verifica-se que o instituto da responsabilidade civil surgiu e permanece até os dias atuais como uma obrigação de reparar danos causados, que busca a sensação de punição e pacificação da sociedade através da restauração patrimonial, levando em consideração não só o cunho monetário, mas também a ofensa à honra e à imagem, que encontram-se cada vez mais em evidência e evolução no âmbito jurídico.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil**: direito das obrigações: parte especial, responsabilidade civil. 16. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online (Sinopses jurídicas v. 6, t. 2). ISBN 9788553608904, p. 24.

<sup>2</sup> PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Responsabilidade civil**. 12. Rio de Janeiro Forense 2018 1 recurso online ISBN 9788530980320. p. 04.

<sup>3</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2**: obrigações e responsabilidade civil. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728. p. 468.

<sup>4</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil**: direito das obrigações: parte especial, responsabilidade civil. 16. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online (Sinopses jurídicas v. 6, t. 2). ISBN 9788553608904, p. 25.

Sendo assim, a responsabilidade civil consiste em um instituto de crescente relevância no ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista que esta encontra-se inteiramente ligada aos direitos fundamentais de cada indivíduo, uma vez que “sem responsabilidade não se pode assegurar a realização da dignidade da pessoa humana e da solidariedade social.”<sup>5</sup>

Nesse sentido, a responsabilidade civil consiste no descumprimento de uma obrigação que conseqüentemente, enseja no direito de o indivíduo poder exigir o pagamento de indenização por ter sofrido um prejuízo causado por outro indivíduo, resultando no direito de reparar o dano causado a outrem e em assegurar as garantias fundamentais de cada pessoa.<sup>6</sup>

Ademais, “além de ser um instituto jurídico, originário do dever de reparar o dano, seja ele patrimonial ou extrapatrimonial, decorrente da violação de um dever jurídico, legal ou contratual”<sup>7</sup>, motivo pelo qual, buscam-se cada vez mais métodos para assegurar e resguardar o direito de reparação nas mais variadas formas do direito.<sup>8</sup>

Assim verifica-se que a responsabilidade civil busca restaurar o equilíbrio patrimonial e moral violados, assim como inibir a prática de condutas que resultem em danos entre os indivíduos, reconhecendo quais danos que devem ser reparados dentro dos princípios obrigacionais, possuindo requisitos específicos para o reconhecimento e aplicação deste instituto<sup>9</sup>, conforme será exposto a seguir.

## 2.1 REQUISITOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Conforme ressaltado anteriormente, a responsabilidade civil consiste no descumprimento de uma obrigação que conseqüentemente, enseja no direito de o indivíduo poder exigir o pagamento de indenização por ter sofrido um prejuízo causado por outro indivíduo, resultando no direito de reparar o dano causado a

---

<sup>5</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil, v. 2:** obrigações; inclui responsabilidade civil. 7. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553607907, p. 319.

<sup>6</sup> AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Curso de direito civil, v. 2:** teoria geral das obrigações e responsabilidade civil. 13. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553609697, p. 223.

<sup>7</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2:** obrigações e responsabilidade civil. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728, p. 443.

<sup>8</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil:** direito das obrigações: parte especial, responsabilidade civil. 16. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online (Sinopses jurídicas v. 6, t. 2). ISBN 9788553608904, p. 14.

<sup>9</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2:** obrigações e responsabilidade civil. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728, p. 443.

outrem.<sup>10</sup>

Assim, a responsabilidade civil possui como pressuposto a violação do dever jurídico e o resultado danoso, através de dois elementos essenciais para o reconhecimento deste instituto, quais sejam, a existência de prejuízo e o nexo de causalidade<sup>11</sup>, elementos estes, que possuem requisitos específicos para sua configuração, conforme será exposto a seguir.

### 2.1.1 Dano

Conforme ressaltado anteriormente, a responsabilidade civil possui como pressuposto a violação do dever jurídico e o resultado danoso de relevância para o ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista que vida em sociedade é caracterizada por perdas e danos que toda pessoa sofre em seu cotidiano, e que devem ser suportados.<sup>12</sup>

Desta forma, para caracterização da responsabilidade civil e o dever de indenizar, deve haver um análise do dano que o indivíduo sofreu, para verificar se este dano possui relevância jurídica e se acarreta no dever de indenizar, danos estes, que se apresentam de forma direta, indireta e reflexa, atual ou futuro.<sup>13</sup>

O dano direto consiste no dano que alguém sofre imediatamente, enquanto que o dano indireto decorre de prejuízos que ocorrem quando a mesma vítima sofre dano principal e, em consequência desse, suporta outro, indireto, como por exemplo, um indivíduo que compra um animal e percebe que este possui uma doença letal e, essa doença é transita à todo o rebanho, causando dano direto pelo animal que adquiriu e ainda, dano indireto resultante desta aquisição e perda dos demais animais. Por fim, o dano reflexo, consiste no dano que atinge alguém, em virtude do dano sofrido por outrem, acarretando na responsabilização civil em decorrência de ser atingido por um dano causado à outra pessoa, como por exemplo, a morte de uma vítima que era

---

<sup>10</sup> AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Curso de direito civil, v. 2: teoria geral das obrigações e responsabilidade civil.** 13. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553609697, p. 223.

<sup>11</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil.** 18. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553610570, p. 57.

<sup>12</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil.** 18. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553610570, p. 57.

<sup>13</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil, v. 2: obrigações; inclui responsabilidade civil.** 7. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553607907, p. 347.

responsável por prover o sustento de terceiros, resultando na perda de um ente querido e ainda, no prejuízo financeiro em decorrência do auxílio que não será mais prestado, ou ainda, em casos em que envolvam consumidores e a solidariedade passiva de todos os considerados fornecedores de produtos e serviços, ainda que não tenham integrado o fornecimento direto.<sup>14</sup>

O dano atual por sua vez, é o que já ocorreu, determinando todas as consequências do fato gerador, enquanto que o dano futuro é o que acontecerá inevitavelmente, em decorrência do fato gerador, e cujas consequências ainda não se produziram, mas reconhecido como dano certo, como por exemplo, alguém que sofre um acidente automobilístico e em decorrência deste necessita afastar-se de duas atividades laborais, é certo que este possuirá prejuízos futuros em decorrência de permanecer afastado de suas atividades laborais, devendo ser levado em consideração para o reconhecimento da responsabilização civil.<sup>15</sup>

Ademais, a legislação brasileira divide os danos decorrentes da responsabilidade civil em três espécies principais, quais sejam, o dano material que consiste no dano que afeta somente o patrimônio do indivíduo, o dano moral, que só ofende indivíduo como ser humano, não lhe atingindo o patrimônio e, o dano estético, que decorre do dano físico causado à aparência do indivíduo.<sup>16</sup>

O dano patrimonial, em geral, é o dano ou prejuízo acarretado a bens materiais de uma pessoa, ou até mesmo à própria pessoa, mas que seja possível mensurar um valor econômico específico, como por exemplo em um acidente de trânsito, os custos dos danos causados ao veículo, custos de hospitalização e medicação, prejuízos estes, que são reconhecidos como danos materiais.<sup>17</sup>

O dano moral por sua vez, resulta da violação de direitos da personalidade, não se caracterizando por prejuízo causado ao patrimônio, mas sim pela violação ao íntimo da pessoa, à sua imagem, de modo a garantir a dignidade da pessoa humana, sendo inclusive, garantido pela Constituição Federal, no inciso X do art. 5º<sup>18</sup>, o qual

---

<sup>14</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil, v. 2:** obrigações; inclui responsabilidade civil. 7. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553607907, p. 347.

<sup>15</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil, v. 2:** obrigações; inclui responsabilidade civil. 7. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553607907, p. 347.

<sup>16</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade** civil. 14. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553608553, p. 380.

<sup>17</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil, v. 2:** obrigações; inclui responsabilidade civil. 7. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553607907, p. 348.

<sup>18</sup> **Art. 5º, X, da CRFB** – [...] X – São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

assegura direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente da violação dos direitos de imagem e honra do indivíduo.<sup>19</sup>

Por fim, o dano estético consiste no dano causado à aparência anterior da pessoa, resultando em deformidades, mutilações ou marcas no corpo e reconhecidas como evitáveis, como por exemplo em casos de acidentes ou cirurgias, dano este, que é reconhecido jurisprudencialmente, tendo em vista que não existe legislação específica sobre esta espécie de dano, mas que é reconhecido pelos tribunais brasileiros, o que inclusive, acarretou para edição da Súmula 387 do STJ<sup>20</sup>, que prevê a possibilidade da cumulação de pedido de dano estético e moral.<sup>21</sup>

Sendo assim, verifica-se que a responsabilidade civil consiste em um instituto complexo e que deve ser analisado de forma específica em cada caso para verificar a existência do dano e qual espécie de dano causada ao indivíduo, assim como sua relação com o ato praticado pelo indivíduo, denominado de nexos causal<sup>22</sup>, conforme será exposto a seguir de forma distinta.

### 2.1.2 Nexos causal

Outro requisito para o reconhecimento da responsabilidade civil é a relação entre o ato praticado pelo indivíduo o resultado danoso, denominado de nexos causal, tendo em vista que “um dano só produz responsabilidade, quando ele tem por causa uma falta cometida ou um risco legalmente sancionado”<sup>23</sup>.

Em relação ao conceito jurídico de nexos causal, este deve ser entendido como a relação necessária entre o fato incriminador e o prejuízo, uma vez que somente haverá o reconhecimento da responsabilidade civil se o prejuízo fora causado pelo

---

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm), Acesso em: 15 mar. 2020.

<sup>19</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil, v. 2:** obrigações; inclui responsabilidade civil. 7. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553607907, p. 349-350.

<sup>20</sup> **Súmula 387, do STJ:** É lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral. BRASIL. **Súmula STJ n. 387.** Segunda Seção, em 26.8.2009 DJe 1º.9.2009, ed. 430. Disponível em: [http://www.stj.jus.br/docs\\_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2013\\_35\\_capSumula387.pdf](http://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2013_35_capSumula387.pdf). Acesso em: 15 mar. 2020.

<sup>21</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil, v. 2:** obrigações; inclui responsabilidade civil. 7. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553607907, p. 353.

<sup>22</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil, v. 2:** obrigações; inclui responsabilidade civil. 7. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553607907, p. 348.

<sup>23</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil.** 14. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553608553, p.371.

respectivo ato, sendo “necessário que se torne absolutamente certo que, sem esse fato, o prejuízo não poderia ter lugar”<sup>24</sup>.

Isto porque, a responsabilidade civil apenas pode ser imputável a alguém se, além de ser o fato contrário a direito, houve relação de causa e efeito entre aquele e o dano, caso contrário, qualquer indivíduo poderia causar um prejuízo à si mesmo para pleitear a responsabilização civil de outrem, motivo pelo qual, exige-se além do resultado danoso, a comprovação de que este resultou da conduta do outro indivíduo.<sup>25</sup>

Desta forma, verifica-se que os requisitos para reconhecimento da responsabilidade civil são a existência de prejuízo e o nexo de causalidade<sup>26</sup>, os quais refletem de forma direta para o reconhecimento do dever de indenizar e encontram-se previstos junto à legislação brasileira no Código Civil brasileiro, Parte Geral (artigos 186, 187 e 188 do CC/2002), que trata sobre a responsabilidade extracontratual e, na segunda, denominada parte Especial (artigo 389 do CC/2002), onde encontra-se elencada a responsabilidade contratual<sup>27</sup>, legislação esta, que será exposta a seguir de forma distinta.

## 2.2 RESPONSABILIDADE CIVIL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Inicialmente, em relação a responsabilidade civil no ordenamento jurídico brasileiro, cumpre salientar que o Direito brasileiro adotou duas teorias para reconhecimento do dever de indenizar, quais sejam, a teoria subjetiva, que encontra-se amparada junto ao artigo 186 do Código Civil<sup>28</sup>, o qual prevê que para que haja responsabilidade é preciso que haja culpa, possuindo como pressuposto a prática de

---

<sup>24</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil**. 14. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553608553, p. 371-372.

<sup>25</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil, v. 2: obrigações**; inclui responsabilidade civil. 7. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553607907, p. 332.

<sup>26</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. 18. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553610570, p. 57.

<sup>27</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil: direito das obrigações: parte especial, responsabilidade civil**. 16. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online (Sinopses jurídicas v. 6, t. 2). ISBN 9788553608904, p. 14.

<sup>28</sup> **Art. 186, do CC** - Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. BRASIL. **Código Civil, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/2002/L10406.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm). Acesso em: 21 mar. 2020.

um ato ilícito e a teoria objetiva, que atribuiu a responsabilização do indivíduo independente de culpa, em casos específicos e relacionados ao risco, conforme previsto junto ao artigo 936<sup>29</sup> e seguintes do Código Civil.<sup>30</sup>

Ademais, o Código Civil Brasileiro distinguiu ainda, a responsabilidade civil extracontratual, que encontra-se prevista junto aos artigos 186 a 188 e 927 a 954 da responsabilidade contratual, conforme artigos 389 e seguintes e 395 e seguintes, aplicando-se as regras da responsabilidade contratual à extracontratual no que lhe couber.<sup>31</sup>

Desta forma, verifica-se que a responsabilidade civil possui como elemento uma conduta voluntária violadora de um dever jurídico, o qual serve para distinguir as espécies de responsabilidade civil, de acordo com o elemento subjetivo da conduta, assim como determinar se esta conduta enseja na obrigação e dever de indenizar<sup>32</sup>, espécies estas, que serão tratadas a seguir e de forma distinta.

### 2.2.1 Responsabilidade subjetiva e objetiva

Em relação às espécies de responsabilidade civil, a primeira distinção prevista no Código Civil conforme ressaltado anteriormente, é a teoria subjetiva e a objetiva, as quais se distinguem pelo elemento essencial culpa, sendo a responsabilidade subjetiva a responsabilidade que se esteia na ideia de culpa como pressuposto necessário do dano indenizável, enquanto que a responsabilidade objetiva prescindem da culpa e se satisfaz apenas com o dano e o nexo de causalidade de acordo com os casos específicos previstos em lei.<sup>33</sup>

---

<sup>29</sup> **Art. 936, do CC** - O dono, ou detentor, do animal ressarcirá o dano por este causado, se não provar culpa da vítima ou força maior. BRASIL. **Código Civil, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/2002/L10406.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm). Acesso em: 21 mar. 2020.

<sup>30</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. 18. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553610570, p. 47.

<sup>31</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil: direito das obrigações: parte especial, responsabilidade civil**. 16. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online (Sinopses jurídicas v. 6, t. 2). ISBN 9788553608904, p. 22-23.

<sup>32</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 13. Rio de Janeiro Atlas 2018 1 recurso online ISBN 9788597018790, p. 29.

<sup>33</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. 18. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553610570, p. 57.

Desta forma, de acordo com o fundamento da responsabilidade civil, haverá ou não a exigência do elemento culpa para reconhecimento da obrigação de reparar o dano, sendo extremamente importante a distinção entre responsabilidade subjetiva e objetiva para configurar a obrigação de indenizar<sup>34</sup>, distinção esta, que será tratada a seguir de forma distinta.

### *2.2.1.1 Responsabilidade Subjetiva*

A responsabilidade civil subjetiva conforme ressaltado anteriormente, decorre do pressuposto necessário culpa e a contrariedade ao direito para o reconhecimento do dano e dever de indenizar, pressuposto este, reconhecido como ato ilícito pelo ordenamento jurídico brasileiro.<sup>35</sup>

Ademais, em relação ao ato ilícito e o elemento culpa, o Código Civil prevê como ato ilícito a ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência (art. 186) e, na hipótese de atividade profissional, acrescenta a imperícia (art. 951), demonstrando a necessidade da realização de uma conduta por parte do indivíduo para o reconhecimento do dever de indenizar.<sup>36</sup>

Desta forma, para que seja configurada a responsabilidade civil subjetiva é necessário demonstrar o evento danoso, o nexo de causalidade entre o evento e o resultado e a conduta praticada pelo indivíduo, para que reste comprovada que a conduta dolosa praticada resultou no dano causado e, conseqüente, reconhecer o ato ilícito praticado e o dever de indenizar, nos termos do artigo 927 do Código Civil<sup>37,38</sup>

---

<sup>34</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 13. Rio de Janeiro Atlas 2018 1 recurso online ISBN 9788597018790, p. 57-58.

<sup>35</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. 18. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553610570, p. 57.

<sup>36</sup> LÔBO, Paulo. **Direito civil, v. 2: obrigações**; inclui responsabilidade civil. 7. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553607907, p. 339.

<sup>37</sup> **Art. 927, do CC** - 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. BRASIL. **Código Civil, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/2002/L10406.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm). Acesso em: 21 mar. 2020.

<sup>38</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 13. Rio de Janeiro Atlas 2018 1 recurso online ISBN 9788597018790, p. 31.

### 2.2.1.2 Responsabilidade Objetiva

A responsabilidade objetiva por sua vez, independente do elemento culpa, podendo esta existir ou não, tendo em vista que constitui um elemento irrelevante para sua configuração, sendo reconhecida na responsabilidade objetiva o elemento risco em vez do elemento culpa, o qual é reconhecido como uma conduta que assume o risco de causar dano à outrem e, conseqüentemente, fica obrigado à repará-lo.<sup>39</sup>

Nesse sentido, a responsabilidade objetiva decorre do risco, da probabilidade de causar dano a outrem, ou seja, aquele que exerce uma atividade perigosa deve assumir os riscos e reparar o dano dela decorrente, reconhecendo assim, que todo prejuízo deve ser atribuído ao seu agente e reparado por quem o causou, independentemente de culpa.<sup>40</sup>

Ademais, um dos fundamentos para a aplicação da responsabilidade objetiva consiste na socialização de custos, uma vez que todos aqueles que exercem uma posição de vantagem econômica e dela tira proveito, respondem objetivamente pelos danos causados, como por exemplo, os negócios jurídicos de transporte ou de trabalho, que são as atividades mais conhecidas, onde há vantagem econômica e risco constantes inerentes à própria atividade.<sup>41</sup>

Desta forma, verifica-se que a responsabilidade objetiva é aplicada a quem dela tira proveito, tendo em vista que “a preocupação da ordem jurídica é obter a reparação do dano, estabelecendo-se que cada um deve suportar os riscos de sua atividade”<sup>42</sup>, a fim de reestabelecer o equilíbrio social, principalmente nas relações jurídicas.<sup>43</sup>

Sendo assim, a legislação brasileira adotou a responsabilidade objetiva para responsabilização do Estado em decorrência das atividades exercidas por seus agentes, conforme previsto junto à Constituição Federal e ainda, em diversas legislações infraconstitucionais, como por exemplo, o Código Civil, para as relações

---

<sup>39</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil: direito das obrigações: parte especial, responsabilidade civil.** 16. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online (Sinopses jurídicas v. 6, t. 2). ISBN 9788553608904, p. 21-22.

<sup>40</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil.** 13. Rio de Janeiro Atlas 2018 1 recurso online ISBN 9788597018790, p. 225.

<sup>41</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil.** 18. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553610570, p. 60.

<sup>42</sup> PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Responsabilidade civil.** 12. Rio de Janeiro Forense 2018 1 recurso online ISBN 9788530980320, p. 27.

<sup>43</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil.** 18. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553610570, p. 60.

jurídicas interpessoais e ainda, em legislações específicas, como a Lei de Acidentes do Trabalho, o Código Brasileiro de Aeronáutica, a Lei n. 6.838/81 (que trata dos danos causados ao meio ambiente), o Código de Defesa do Consumidor, entre outras, de modo a resguardar o equilíbrio social e os direitos do lado menos favorecido nas relações interpessoais e em caso de um evento danoso.<sup>44</sup>

### 2.2.2 Responsabilidade contratual e extracontratual

A responsabilidade civil divide-se ainda, em responsabilidade contratual e extracontratual, havendo na primeira hipótese um contrato entre duas ou mais partes, sendo a obrigação de indenizar decorrente da violação dos termos do referido contrato, enquanto que na segunda hipótese a obrigação de indenizar decorre de um conduta inesperada entre indivíduos e que não possuem uma obrigação contratual.<sup>45</sup>

Desta forma, verifica-se que em ambos os casos há o cometimento do ilícito, havendo no entanto, distinção entre o ato ilícito cometido, enquanto que na responsabilidade civil contratual houve o descumprimento de uma obrigação contratual (arts. 389 e seguintes e 395 e seguintes do Código Civil), na responsabilidade extracontratual existe a violação de uma lei, o descumprimento um dever jurídico imposto pela legislação (arts. 186 a 188 e 927 a 954 do Código Civil).<sup>46</sup>

### 2.2.3 Responsabilidade material e moral

A responsabilidade civil pode ser subdividida ainda, em responsabilidade material e moral, sendo a responsabilidade material reconhecida como responsabilidade patrimonial, tendo em vista que decorre da violação do patrimônio da vítima<sup>47</sup>, enquanto que a responsabilidade moral decorre do dano causado ao

---

<sup>44</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil: direito das obrigações: parte especial, responsabilidade civil**. 16. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online (Sinopses jurídicas v. 6, t. 2). ISBN 9788553608904, p. 22.

<sup>45</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 13. Rio de Janeiro Atlas 2018 1 recurso online ISBN 9788597018790, p. 29.

<sup>46</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 13. Rio de Janeiro Atlas 2018 1 recurso online ISBN 9788597018790, p. 29.

indivíduo e ao seu íntimo, estando diretamente relacionado à honra, dignidade, intimidade e a imagem da vítima, violando os direitos personalíssimos do vítima.<sup>48</sup>

Desta forma, o dano material pode ser classificado como “o prejuízo financeiro efetivamente sofrido pela vítima, seja física ou jurídica, causando redução do seu patrimônio”<sup>49</sup>, sendo necessário “a demonstração da extensão do dano material deve ser precisa quanto ao valor da indenização pretendida, pois o que se visa através da ação judicial é a recomposição da efetiva situação patrimonial que se tinha antes da ocorrência do dano”.<sup>50</sup>

Enquanto que o dano moral por sua vez, é classificado como o prejuízo de um bem jurídico extrapatrimonial associado aos “direitos da personalidade (como a vida, a integridade corporal, a liberdade, a honra, o decoro, a intimidade, os sentimentos afetivos, a própria imagem) ou nos atributos da pessoa (como o nome, a capacidade, o estado de família)”<sup>51</sup>, possuindo caráter subjetivo no dever de indenização, uma vez que não se trata de um dano reparável, mas sim de compensar os constrangimentos, transtornos e dissabores experimentados em decorrência de ato ilícito, assim como inibir a prática de novas condutas por parte do agente.<sup>52</sup>

Sendo assim, verifica-se que é extremamente importante a distinção entre as espécies de responsabilidade civil, tendo em vista que estas servem para reconhecer o elemento subjetivo da conduta e a necessidade da comprovação do ato ilícito, nexos causal e do elemento culpa ou sua desnecessidade, assim como determinar o dever de indenizar e o *quantum* indenizatório<sup>53</sup>, conforme será exposto a seguir de forma distinta.

---

<sup>48</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil: direito das obrigações: parte especial, responsabilidade civil**. 16. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online (Sinopses jurídicas v. 6, t. 2). ISBN 9788553608904, p. 402.

<sup>49</sup> TIZO, Daniel Josui. **Dano material e dano moral**. Disponível em: <https://direitorais.wordpress.com/2011/12/14/dano-material-e-dano-moral-por-daniel-josui-tizo/>. Acesso em: 28 mai. 2020.

<sup>50</sup> TIZO, Daniel Josui. **Dano material e dano moral**. Disponível em: <https://direitorais.wordpress.com/2011/12/14/dano-material-e-dano-moral-por-daniel-josui-tizo/>. Acesso em: 28 mai. 2020.

<sup>51</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil: direito das obrigações: parte especial, responsabilidade civil**. 16. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online (Sinopses jurídicas v. 6, t. 2). ISBN 9788553608904, p.403.

<sup>52</sup> TIZO, Daniel Josui. **Dano material e dano moral**. Disponível em: <https://direitorais.wordpress.com/2011/12/14/dano-material-e-dano-moral-por-daniel-josui-tizo/>. Acesso em: 28 mai. 2020.

<sup>53</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 13. Rio de Janeiro Atlas 2018 1 recurso online ISBN 9788597018790, p. 29.

### 2.3 DEVER DE INDENIZAR

Em relação ao dever de indenizar, verifica-se que a responsabilidade civil busca reparar um dano através da indenização, que consiste no ressarcimento do prejuízo, de modo a recompor o patrimônio lesado e garantir o seu reparo em decorrência da situação lesiva experimentada.<sup>54</sup>

Isto porque, a responsabilidade civil possui o objetivo de restaurar o equilíbrio patrimonial e moral violados, assim como inibir a prática de condutas que resultem em danos entre os indivíduos, devendo haver conseqüentemente, ser arbitrada uma indenização que arque com os danos causados ao indivíduo e ainda, que reprima a prática de novas condutas, em se tratando de dano moral.<sup>55</sup>

Nesse sentido, o valor da indenização nos casos de danos patrimoniais se limita-se ao valor dos danos causados ao bem, sendo quase sempre o valor da indenização de forma pecuniária, podendo no entanto, ser determinado que o devedor cumpra com sua obrigação repondo o bem na situação e que este encontrava antes do evento danoso.<sup>56</sup>

O valor da indenização nos casos de responsabilidade moral ou estética por sua vez, são mais subjetivos, uma vez que o abalo moral ou estético são diferentes para cada indivíduo, havendo assim, a necessidade da responsabilização ser arbitrada no caso em concreto, mediante a análise do dano decorrente deste abalo e de modo a reprimir novas condutas por parte do agente, verificando-se assim, as condições financeiras do causador do ato ilícito para atribuir o *quantum* indenizatório.<sup>57</sup>

Assim, a responsabilização deve ser arbitrada no caso concreto, em análise ao dano decorrente deste abalo, seja este patrimonial, moral ou estético, fixando-se a indenização adequada ao caso concreto, levando em consideração, se necessário, a situação econômica do ofensor, o grau de culpa, a existência ou não de seguro e

---

<sup>54</sup> AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Curso de direito civil, v. 2:** teoria geral das obrigações e responsabilidade civil. 13. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553609697, p. 253.

<sup>55</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2:** obrigações e responsabilidade civil. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728, p. 443.

<sup>56</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil.** 13. Rio de Janeiro Atlas 2018 1 recurso online ISBN 9788597018790, p. 34.

<sup>57</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil.** 14. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553608553, p. 453.

ainda, as possibilidades de excludentes da responsabilidade civil<sup>58</sup>, conforme será exposto a seguir de forma distinta.

## 2.4 EXCLUDENTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL

As excludentes da responsabilidade civil consistem em “todas as circunstâncias que, por atacar um dos elementos ou pressupostos gerais da responsabilidade civil, rompendo o nexo causal, terminam por fulminar qualquer pretensão indenizatória”<sup>59</sup>, se tratando de uma “matéria com importantes efeitos práticos, uma vez que, com frequência, é arguida como matéria de defesa pelo réu (agente causador do dano) no bojo da ação indenizatória proposta pela vítima.”<sup>60</sup>

Nesse sentido, a fim de resguardar a defesa do agente causador do dano e restringir a responsabilidade civil, o direito brasileiro adotou excludentes específicas que afastam o direito de indenizar, dentre elas, o estado de necessidade, a legítima defesa, a culpa concorrente ou culpa exclusiva da vítima, o fato de terceiro, caso fortuito ou força maior, cláusula de não responsabilidade e a prescrição, entre outras excludentes revistas em lei, espécies estas, que serão tratadas a seguir.<sup>61</sup>

### 2.4.1 Estado de necessidade

Uma das excludentes da responsabilidade civil decorre do estado de necessidade, o qual “consiste na situação de agressão a um direito alheio, de valor jurídico igual ou inferior àquele que se pretende proteger, para remover perigo iminente, quando as circunstâncias do fato não autorizarem outra forma de atuação.”<sup>62</sup>

Desta forma, caso o indivíduo aja em estado de necessidade, os danos

---

<sup>58</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil**. 14. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553608553, p. 455.

<sup>59</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil, v. 3: responsabilidade civil**. 17. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553609529, p. 169.

<sup>60</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil, v. 3: responsabilidade civil**. 17. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553609529, p. 169.

<sup>61</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil: direito das obrigações: parte especial, responsabilidade civil**. 16. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online (Sinopses jurídicas v. 6, t. 2). ISBN 9788553608904, p. 489.

<sup>62</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil, v. 3: responsabilidade civil**. 17. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553609529, p. 170.

causados por este não constituem ato ilícito, contudo, este fato por si só não libera o agente de reparar o prejuízo que causou à terceiros alheios a sua conduta, ficando resguardado, no entanto, o direito de regresso.<sup>63</sup>

Assim, se um motorista, com intuito de desviar seu automóvel para não atropelar uma criança e em virtude disto vier a colidir com o muro de uma pessoa, embora não seja considerado ato ilícito, este não ficará exonerado de arcar com o reparo do dano causado, podendo no entanto, ingressar com ação de regresso contra o pai da criança, que deveria estar cuidando desta.<sup>64</sup>

#### 2.4.2 Legítima defesa

A legítima defesa por sua vez, ocorre nos casos em que o indivíduo encontra-se em situação excepcional e diante de uma agressão injusta, atual ou iminente à sua pessoa ou à outrem, estando inteiramente ligada aos requisitos apresentados pela Lei Penal, artigo 25<sup>65</sup>, dentre eles, o uso moderados dos meios para repelir a injusta agressão.<sup>66</sup>

Desta forma, “para que se verifique a configuração ou não da legítima defesa cabe análise caso a caso, sendo fundamental que o agente que a pratique não atue além do indispensável para afastar o dano ou a iminência de prejuízo material ou imaterial”<sup>67</sup>, ficando resguardado neste instituto também “o direito de regresso com relação ao culpado pelo estado gerador do perigo.”<sup>68</sup>

---

<sup>63</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil, v. 3:** responsabilidade civil. 17. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553609529, p. 171.

<sup>64</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil, v. 3:** responsabilidade civil. 17. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553609529, p. 171.

<sup>65</sup> **Art. 25, do CP** - Entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem. BRASIL. **Código Penal, de 07 de dezembro de 1940.** Código Penal. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 07 dez. 1940. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm). Acesso em: 21 mar. 2020.

<sup>66</sup> TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil:** volume único. 9. Rio de Janeiro Método 2018 1 recurso online ISBN 9788530984076, p. 1.008.

<sup>67</sup> TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil:** volume único. 9. Rio de Janeiro Método 2018 1 recurso online ISBN 9788530984076, p. 1.008.

<sup>68</sup> TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil:** volume único. 9. Rio de Janeiro Método 2018 1 recurso online ISBN 9788530984076, p. 1.008.

### 2.4.3 Culpa concorrente ou exclusiva da vítima

Em relação a culpa exclusiva da vítima, esta decorre da própria conduta da vítima, onde esta deu causa e efeito para o seu prejuízo, sendo o em tese causador do dano, um mero instrumento do acidente, não havendo qualquer causalidade entre o seu ato e o resultado danoso, como por exemplo, quando a vítima é atropelada ao atravessar, embriagada, uma estrada de alta velocidade.<sup>69</sup>

Já na culpa concorrente, esta decorre da conduta do agente causados e também da conduta da vítima, tendo em vista que é necessário a participação de ambos para o resultado danoso, uma vez que só a conduta do agente não seria necessário para resultado e, conseqüentemente, neste caso, a indenização deve ser repartida, podendo as frações de responsabilidade ser desiguais, de acordo com a intensidade da culpa.<sup>70</sup>

Desta forma, verifica-se que trata de um excludente do dever de indenizar, seja este total ou proporcional, de acordo com a culpa reconhecida em Juízo, servindo conseqüentemente como tese de defesa junto ao processo em que se pleiteia a responsabilidade civil e indenização.<sup>71</sup>

### 2.4.4 Fato de terceiro

O fato de terceiro por sua vez, ocorre quando o evento danoso não decorre da conduta das partes envolvidas, mas sim, da conduta de um terceiro alheio ao respectivo evento, devendo ser verificado se o terceiro foi o causador exclusivo do prejuízo ou se o agente indigitado também concorreu para o dano, como por exemplo, o caso de um pai que não procede os devidos cuidados de seu filho e, que vem a ser atropelado, não se trata de uma conduta por parte do agente que o atropelou ou da vítima, que não possui capacidade para responder pelos próprios atos.<sup>72</sup>

---

<sup>69</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil**. 14. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553608553, p.495.

<sup>70</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2: obrigações e responsabilidade civil**. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728, p. 513.

<sup>71</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil**. 14. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553608553, p.496.

<sup>72</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2: obrigações e responsabilidade civil**. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728, p. 524.

Contudo, o problema está no fato de comprovar que o ato ilícito fora realizado somente pela conduta de terceiro e não do agente causador, motivo pelo qual, a obrigação recai inicialmente, para o em tese causador do dano, que deve arcar com a indenização<sup>73</sup>, sendo-lhe assegurado o direito de regresso ao terceiro envolvido, que “pode ser efetivado no mesmo processo por meio da denunciação da lide (art. 125, II, do CPC)”<sup>74</sup>.

Isto porque, conforme previsto junto aos artigos 929 e 930 do Código Civil, o autor do dano responde pelo prejuízo que causou, ainda que o seu procedimento venha legitimado pelo estado de necessidade, resguardando o direito de ação regressiva contra terceiros.<sup>75</sup>

Desta forma, verifica-se que a excludente de fato de terceiro não constitui uma excludente da obrigação de indenizar, mas sim, para resguardar o direito de regresso e demonstrar que o evento danoso deu-se por culpa exclusiva de terceiro e não do agente causador, podendo haver ainda, a denunciação a lide do terceiro no mesmo processo de indenização, de modo a garantir a economia processual.<sup>76</sup>

#### 2.4.5 Caso fortuito ou força maior

Alusivo ao caso fortuito ou força maior, este decorre do fato necessário e alheio à sua vontade, que não era possível evitar, como por exemplo, o agente que “para desviar-se de um precipício, na direção de veículo, lança-se sobre uma pessoa; para desviar-se de uma árvore que tomba a sua frente inopinadamente, invade e danifica a propriedade alheia.”<sup>77</sup>

Desta forma, “o caso fortuito não pode jamais provir de ato culposos do obrigado, pois a própria natureza inevitável do acontecimento que o caracteriza exclui essa

---

<sup>73</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil**. 14. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553608553, p. 498.

<sup>74</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2: obrigações e responsabilidade civil**. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728, p. 526.

<sup>75</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil**. 14. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553608553, p. 498.

<sup>76</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil**. 14. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553608553, p. 498.

<sup>77</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2: obrigações e responsabilidade civil**. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728, p. 522.

hipótese<sup>78</sup>, podendo resultar somente de uma causa estranha à vontade do suposto causador.<sup>79</sup>

Por fim, o entendimento jurisprudencial majoritário considera que somente nos danos advindos de acontecimentos naturais ensejam no afastamento da obrigação de indenizar, enquanto que as demais hipóteses devem ser analisadas no caso em concreto para verificar a existência de culpa das partes, seja esta por negligência, imprudência ou mediante à responsabilidade objetiva, de modo a garantir o direito de indenização da vítima.<sup>80</sup>

#### 2.4.6 Cláusula de não responsabilidade

A cláusula de não responsabilidade ou cláusula de não indenização, consiste em uma previsão contratual pela qual a parte exclui o dever de reparar o dano, afastando não só a responsabilidade civil em sentido amplo, como também o pagamento da indenização no caso concreto.<sup>81</sup>

Contudo, cumpre salientar que a legislação brasileira é contra este tipo de cláusula, sendo vedada inclusive, em diversos casos, dentre eles, em contratos de adesão, de transportes, de ferrovias, em relações que envolvam saúde ou incapazes, em relação consumeristas, entre outras, a fim de garantir e resguardar os direitos da parte negocial mais fraca.<sup>82</sup>

Desta forma, em que pese haver a possibilidade da previsão da cláusula de não responsabilidade, devem ser analisados os casos em concreto, para verificar se não se trata de umas das causas de afastamento da referida cláusula, até mesmo porque, o direito brasileiro inibe a prática de qualquer conduta com má-fé e o que se

---

<sup>78</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil**. 14. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553608553, p. 505.

<sup>79</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2: obrigações e responsabilidade civil**. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728, p. 522.

<sup>80</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil**. 14. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553608553, p. 506.

<sup>81</sup> TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil: volume único**. 9. Rio de Janeiro Método 2018 1 recurso online ISBN 9788530984076, p. 1.020.

<sup>82</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2: obrigações e responsabilidade civil**. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728, p. 529.

espera das relações negociais é que em caso de evento danoso estas sejam arcadas pelo agente causador ou pelo menos dividas entre as partes.<sup>83</sup>

#### 2.4.7 Prescrição

A prescrição por sua vez, consiste na perda do direito de receber a indenização, havendo neste caso a extinção da responsabilidade do causador do dano em realizar o pagamento de qualquer indenização, ou seja, mesmo que reste devidamente comprovada a conduta do agente causador, o resultado danoso e o nexos causal, haverá a extinção de sua obrigação de proceder à indenização à parte.<sup>84</sup>

Em relação aos prazos de prescrição, o Código Civil prevê em seu artigo 206, parágrafo 3º, inciso V, que prescreve em três anos a pretensão de reparação civil, entretanto, caso a relação jurídica envolva a Fazenda Pública, o prazo de prescrição se estende para cinco anos, conforme decisão adotada pelo STF.<sup>85</sup>

Desta forma, sendo ultrapassado os prazos supramencionados será reconhecida a prescrição do direito da vítima em receber a indenização, excluindo conseqüentemente o direito de indenização do causados do dano, tendo em vista que a legislação resguarda o direito pelos danos causados, contudo, não para a vida inteira.<sup>86</sup>

#### 2.4.8 Exercício regular da função

Por fim, a legislação brasileira prevê ainda, alguns casos de excludentes da responsabilidade civil em decorrência da função ou profissão desempenhada, dentre elas, a imunidade parlamentar (art. 53 da CRFB/88), dos diplomatas (art. 26 da Convenção de Viena), dos advogados (art. 133 da CRFB/88), médicos (art. 188, inciso

---

<sup>83</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil**. 14. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553608553, p. 510.

<sup>84</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil**. 14. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553608553, p. 511.

<sup>85</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil**. 14. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553608553, p. 514.

<sup>86</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil**. 14. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553608553, p. 514.

I, do CC/2002), entre outros, tendo em vista que alguns danos pode ocorrer do estrito cumprimento de seu dever, sendo afasta a responsabilidade civil nestes casos.<sup>87</sup>

Contudo, embora haja a previsão de afastamento da responsabilidade civil em decorrência do exercício regular da profissão, verifica-se que as relações sociais se massificaram, tornando uma sociedade consumerista cada vez mais consciente de seus direitos e mais exigente quanto aos resultados, especialmente em relação à prestação dos serviços de saúde básica e o exercício da profissão médica, tendo em vista que o automatismo no atendimento aos pacientes fez com que estes virassem apenas um número aos olhos dos médicos, fazendo com que não seja mais possível uma consulta minuciosa aos pacientes, fazendo com que profissional não se envolva mais com o paciente, causando um descontento da sociedade e aumentando excessivamente o número de ações de responsabilidade civil.<sup>88</sup>

Assim, no próximo capítulo será exposto a responsabilidade civil dos médicos, especificamente no tocante aos requisitos para reconhecimento da responsabilidade civil à luz do Ordenamento Jurídico brasileiro, a fim de verificar quais os casos de responsabilização dos médicos no desempenho de sua função.

### 3 RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO

A atividade médica possui, desde o início da história da civilização, um papel fundamental para preservação da saúde, de modo a garantir a integridade, a dignidade da pessoa humana e a saúde, bens estes, de valor inestimável do ser humano, tendo em vista que a vida consiste no maior bem do indivíduo.<sup>89</sup>

Nesse sentido, verifica-se que o médico utiliza, via de regra, todos os meios necessários para o tratamento das enfermidades que possam ser experimentadas no ser humano, tendo em vista que lida de forma direta com a vida humana, o que exige

---

<sup>87</sup> TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil**: volume único. 9. Rio de Janeiro Método 2018 1 recurso online ISBN 9788530984076, p. 1.016.

<sup>88</sup> STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil**: doutrina e jurisprudência. 10 ed. Ver., atual. e reform. Com acréscimo de acórdãos do STF e STJ. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. ISBN 9788520356364, p. 734 e 735.

<sup>89</sup> COSTA, Adelia Silva da. **Responsabilidade Civil Médica**. Monografia Conclusão de Curso. Rev. Fundação Escola Superior Ministério Público Distrito Federal Brasília: 2011. Disponível em: [http://www.escolamp.org.br/arquivos/l%20Concurso%20de%20monografias\\_01.pdf](http://www.escolamp.org.br/arquivos/l%20Concurso%20de%20monografias_01.pdf). Acesso em: 04 abr. 2020. p. 01.

um alto nível de comprometimento do profissional da medicina, que deve exercer sua função com zelo e presteza para alcançar seu maior objetivo, qual seja, o restabelecimento da saúde.<sup>90</sup>

Entretanto, apesar de o bom médico jamais querer errar, tendo em vista que estudou para melhorar a qualidade de vida e ajudar o indivíduo, verifica-se que falhas podem ocorrer em virtude do estresse, má-formação profissional, autoconfiança excessiva ou até mesmo um momento de desatenção, o que pode acarretar em um dano irreversível, diante da negligência do profissional.<sup>91</sup>

Isto porque, o indivíduo quando decide se tornar médico, assume a responsabilidade de desempenhar suas funções da melhor forma, se preparando através de vários anos de estudo para lidar diretamente com a vida de seus pacientes, possuindo um papel extremamente importante no âmbito constitucional, tendo em vista que lidam diretamente com os direitos constitucionais de seus pacientes em relação ao acesso à saúde e, principalmente, ao direito fundamental da vida.<sup>92</sup>

Ademais, com a crescente evolução dos meios de comunicação e mídias sociais, verifica-se que as pessoas possuem cada vez mais facilidade de acesso à informação, o que acaba por acarretar em maiores cobranças dos prestadores de serviços, especialmente em relação à prestação dos serviços de saúde básica e o exercício da profissão médica, evidenciando quaisquer danos decorrentes do exercício desta função e principalmente, atrelados à uma necessidade de punição destes profissionais.<sup>93</sup>

Desta forma, objetivo do presente capítulo, é trazer em questão a responsabilidade civil, ou não, dos médicos pelos danos causados aos seus pacientes, passando-se a questionar até que ponto os profissionais da medicina são responsáveis por eventuais danos causados em decorrência do exercício da sua

---

<sup>90</sup> INÁCIO, Jone Alison Gonçalves Bonilha. **A responsabilidade civil do médico: visão sob o Código Civil e o Código de Defesa do Consumidor**. Rev. Âmbito Jurídico. Pub. em 01/09/2017. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-164/a-responsabilidade-civil-do-medico-visao-sob-o-codigo-civil-e-o-codigo-de-defesa-do-consumidor/>. Acesso em: 04 abr. 2020.

<sup>91</sup> COSTA, Adelia Silva da. **Responsabilidade Civil Médica**. Monografia Conclusão de Curso. Rev. Fundação Escola Superior Ministério Público Distrito Federal Brasília: 2011. Disponível em: [http://www.escolamp.org.br/arquivos/1%20Concurso%20de%20monografias\\_01.pdf](http://www.escolamp.org.br/arquivos/1%20Concurso%20de%20monografias_01.pdf). Acesso em: 04 abr. 2020. p. 01.

<sup>92</sup> LIMA, Maira Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 06.

<sup>93</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2: obrigações e responsabilidade civil**. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728. p. 601.

profissão<sup>94</sup>, conforme será exposto a seguir de forma detalhada.

### 3.1 REQUISITOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL MÉDICA

Inicialmente, em relação a responsabilidade civil médica, verifica-se que esta decorre “da violação culposa de um dever legal, contratual ou imposto pelo costume que tem como resultado um dano, material ou imaterial, injusto”<sup>95</sup>, tendo em vista que o médico possui “o compromisso de cuidar do paciente com atenção e em conformidade com o desenvolvimento científico, fazendo uso de todos os recursos adequados para tanto, sem, em contrapartida, ser obrigado a curar ou salvar o enfermo.”<sup>96</sup>

Ocorre que, para que seja configurada a responsabilidade civil do médico, o ato médico deve ser praticado com violação a um dever médico, imposto pela lei, pelo uso social, ou pelo contrato e devidamente comprovada a culpa do profissional para que seja reconhecido o direito de indenização<sup>97</sup>, conforme será exposto a seguir.

#### 3.1.1 Culpa

Inicialmente, verifica-se que o profissional médico somente será obrigado a indenizar o paciente se devidamente comprovada sua culpa no resultado danoso, ou seja, deve haver necessariamente o nexo causal entre a conduta e o resultado danoso

---

<sup>94</sup> LIMA, Máira Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 06.

<sup>95</sup> LIMA, Máira Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 25.

<sup>96</sup> LIMA, Máira Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 25.

<sup>97</sup> VIEIRA, Luzia Chavez. **Responsabilidade Civil – Erro Médico**. MPSP. Disponível em: [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_boletim/bibli\\_bol\\_2006/RDC\\_03\\_147.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDC_03_147.pdf). Acesso em: 04 abr. 2020. p. 07.

e ainda, a culpa por parte do médico, seja esta empregada por dolo ou ainda, por negligência, imprudência ou imperícia.<sup>98</sup>

Isto porque, a obrigação que se tem entre o médico e paciente consiste em uma obrigação de meio, “haja vista que o profissional da medicina se comprometer a utilizar todos os recursos possíveis para que a cura do paciente seja alcançada, mas essa cura não é algo garantido, dependendo de diversos outros fatores alheios a vontade do profissional.”<sup>99</sup>

Em relação aos requisitos específicos para comprovação da responsabilidade civil médica, verifica-se que é necessário uma conduta voluntária, dano injusto e o nexo causal, assim como dolo ou culpa para configuração da responsabilidade e consequente, dever de indenizar, o qual será arbitrado pelo juiz em decorrência da gravidade do resultado danoso e da conduta médica.<sup>100</sup>

Contudo, excepcionalmente, nos casos de tratamento ou cirurgia puramente estética, a responsabilidade do médico é reconhecida como objetiva, uma vez que neste caso o paciente busca um resultado específico que lhe é prometido pelo profissional, não apresentando qualquer deficiência em sua saúde e, conseqüentemente, não necessitando de tratamento médico por estar com sua vida em risco, por isso o resultado deve ser certo e determinado.<sup>101</sup>

Desta forma, verifica-se que o médico é responsável por todo o dano causado a outrem, quando sua culpa for comprovada, culpa esta, que por vezes é extremamente difícil de ser comprovada, tendo em vista a necessidade de comprovar que o médico agiu, no exercício, de suas funções, ciente dos riscos do resultado

---

<sup>98</sup> COSTA, Adelia Silva da. **Responsabilidade Civil Médica**. Monografia Conclusão de Curso. Rev. Fundação Escola Superior Ministério Público Distrito Federal Brasília: 2011. Disponível em: [http://www.escolamp.org.br/arquivos/1%20Concurso%20de%20monografias\\_01.pdf](http://www.escolamp.org.br/arquivos/1%20Concurso%20de%20monografias_01.pdf). Acesso em: 04 abr. 2020. p. 11.

<sup>99</sup> INÁCIO, Jone Alison Gonçalves Bonilha. **A responsabilidade civil do médico: visão sob o Código Civil e o Código de Defesa do Consumidor**. Rev. Âmbito Jurídico. Pub. em 01/09/2017. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-164/a-responsabilidade-civil-do-medico-visao-sob-o-codigo-civil-e-o-codigo-de-defesa-do-consumidor/>. Acesso em: 04 abr. 2020.

<sup>100</sup> LIMA, Maíra Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 35.

<sup>101</sup> INÁCIO, Jone Alison Gonçalves Bonilha. **A responsabilidade civil do médico: visão sob o Código Civil e o Código de Defesa do Consumidor**. Rev. Âmbito Jurídico. Pub. em 01/09/2017. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-164/a-responsabilidade-civil-do-medico-visao-sob-o-codigo-civil-e-o-codigo-de-defesa-do-consumidor/>. Acesso em: 04 abr. 2020.

danoso, de forma dolosa ou culposa, mediante imprudência, negligência ou imperícia.<sup>102</sup>

### 3.1.1.1 Negligência, Imprudência e Imperícia

Em relação à imprudência, verifica-se que esta decorre da falta de atenção, é a imprevidência acerca do mal, que se deveria prever, porém, não se previu, enquanto que a negligência, decorre da falta de precaução necessária para executar certos atos e falta de diligência necessária à execução do ato, incidindo em omissão ou inobservância do dever de realizar os procedimentos médicos com as precauções necessárias.<sup>103</sup>

A imperícia por sua vez, é o que se faz sem o conhecimento da técnica, com o qual deveria se evitar o mal e, o dolo por sua vez, decorre do ato de má-fé, decorrente da vontade do agente em praticar o ato simplesmente por maldade, sabendo dos riscos e do resultado, podendo ser decorrente de uma ação ou omissão.<sup>104</sup>

Sendo assim, verifica-se que para que seja configurada a responsabilidade civil médica, esta deve preencher os requisitos da responsabilidade civil subjetiva, devendo restar devidamente comprovado, a nexa causal, o resultado danoso e a culpa do médico no resultado, através da violação de um dever médico, imposto pela lei, uso social, ou pelo contrato, responsabilização esta, prevista junto ao Ordenamento Jurídico Brasileiro de forma distinta<sup>105</sup>, conforme será exposto a seguir.

---

<sup>102</sup> VIEIRA, Luzia Chavez. **Responsabilidade Civil – Erro Médico**. MPSP. Disponível em: [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_boletim/bibli\\_bol\\_2006/RDC\\_03\\_147.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDC_03_147.pdf). Acesso em: 04 abr. 2020. p. 01.

<sup>103</sup> VIEIRA, Luzia Chavez. **Responsabilidade Civil – Erro Médico**. MPSP. Disponível em: [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_boletim/bibli\\_bol\\_2006/RDC\\_03\\_147.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDC_03_147.pdf). Acesso em: 04 abr. 2020. p. 07.

<sup>104</sup> VIEIRA, Luzia Chavez. **Responsabilidade Civil – Erro Médico**. MPSP. Disponível em: [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_boletim/bibli\\_bol\\_2006/RDC\\_03\\_147.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDC_03_147.pdf). Acesso em: 04 abr. 2020. p. 07.

<sup>105</sup> COSTA, Adelia Silva da. **Responsabilidade Civil Médica**. Monografia Conclusão de Curso. Rev. Fundação Escola Superior Ministério Público Distrito Federal Brasília: 2011. Disponível em: [http://www.escolamp.org.br/arquivos/1%20Concurso%20de%20monografias\\_01.pdf](http://www.escolamp.org.br/arquivos/1%20Concurso%20de%20monografias_01.pdf). Acesso em: 04 abr. 2020. p. 19.

## 3.2 RESPONSABILIDADE CIVIL MÉDICA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Em relação a responsabilização civil médico no Ordenamento Jurídico Brasileiro, verifica-se que o direito possui uma função de adequação social e de estabelecer a relação jurídica entre médico e paciente, no intuito de verificar a existência da violação dos direitos do paciente e resguardar seu direito à indenização, reconhecendo corretamente a responsabilidade médica e aplicação dos institutos jurídicos da responsabilidade civil.<sup>106</sup>

Isto porque, “cabe ao profissional da medicina, observar e aplicar todos os métodos e técnicas regulamentadas e não proibidas, com muita prudência e perícia, buscando o melhor resultado final para a saúde e a vida do paciente”<sup>107</sup>, de modo a evitar quaisquer danos ao paciente.

### 3.2.1 Código Civil de 2002

Alusivo a previsão legal da responsabilidade civil do médico no Ordenamento Jurídico brasileiro propriamente dita, verifica-se que o Código de 2002 dispõe em seu artigo 951<sup>108</sup> que é devida a indenização nos casos em que, no exercício da atividade profissional, causar morte ou lesão do paciente em virtude de negligência, imprudência ou imperícia, ficando obrigado à repará-lo, aplicando-se o disposto junto aos artigos 948, 949 e 950 do mesmo diploma legal.<sup>109</sup>

Por conseguinte, o artigo 948 do Código Civil trata do homicídio, enquanto que o artigo 949, dispõe sobre a lesão ou ofensa à saúde e por fim, o artigo 950 trata do

---

<sup>106</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2:** obrigações e responsabilidade civil. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728. p. 601.

<sup>107</sup> INÁCIO, Jone Alison Gonçalves Bonilha. **A responsabilidade civil do médico: visão sob o Código Civil e o Código de Defesa do Consumidor.** Rev. Âmbito Jurídico. Pub. em 01/09/2017. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-164/a-responsabilidade-civil-do-medico-visao-sob-o-codigo-civil-e-o-codigo-de-defesa-do-consumidor/>. Acesso em: 04 abr. 2020.

<sup>108</sup> **Art. 951, do CC** - O disposto nos arts. 948, 949 e 950 aplica-se ainda no caso de indenização devida por aquele que, no exercício de atividade profissional, por negligência, imprudência ou imperícia, causar a morte do paciente, agravar-lhe o mal, causar-lhe lesão, ou inabilitá-lo para o trabalho. BRASIL. **Código Civil, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/2002/L10406.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm). Acesso em: 21 mar. 2020.

<sup>109</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2:** obrigações e responsabilidade civil. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728. p. 601.

defeito na pessoa que a impeça de exercer seu ofício ou profissão, ou diminua sua capacidade de trabalho, ou seja, qualquer conduta que acarrete na morte, lesão, ofensa à saúde ou sequela decorrente do procedimento médico com culpa, será passível de indenização, sendo estabelecido o quantum indenizatório de acordo com a gravidade da conduta e resultado.<sup>110</sup>

Desta forma, verifica-se que o Ordenamento Jurídico brasileiro prevê de forma expressa a responsabilidade civil do médico, que no uso de suas atribuições, causar dano a outrem, mediante culpa, assegurando o direito de indenização junto ao Código Civil e ainda, em outras legislações diversas, como Código de Defesa do Consumidor e a Carta Magna<sup>111</sup>, conforme será exposto a seguir de forma distinta.

### 3.2.2 Código de Defesa do Consumidor

Em relação a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, cumpre salientar que esta decorre do reconhecimento da relação entre médico e paciente como uma relação jurídica contratual e de consumo, havendo nesse sentido, tendo em vista que o paciente é considerado hipossuficiente em relação ao médico e que se trata da prestação de um serviço prestado por um profissional liberal, havendo a previsão expressa junto ao parágrafo 4º do artigo 14<sup>112</sup> do referido Código, de que a responsabilidade dos profissionais liberais é apurada mediante a verificação do instituto culpa.<sup>113</sup>

Ainda, tendo em vista o reconhecimento da relação de consumo entre médico e paciente, caberá ao juiz a possibilidade da aplicação do instituto da inversão do ônus da prova, a fim de facilitar a comprovação do direito alegado pelo autor, nos termos

---

<sup>110</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2:** obrigações e responsabilidade civil. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728. p. 601.

<sup>111</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2:** obrigações e responsabilidade civil. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728. p. 601.

<sup>112</sup> **Art. 14, § 4º, do CDC** - 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. [...] § 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa. BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor, de 11 de setembro de 1990.** Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências, Brasília, DF, 11 set. 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm). Acesso em: 15 abr. 2020.

<sup>113</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2:** obrigações e responsabilidade civil. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728. p. 601.

do, inciso VIII, do artigo 6º do CDC<sup>114</sup>, havendo contudo, a necessidade de comprovação por parte do autor da verossimilhança dos fatos alegados e de sua condição de hipossuficiente.<sup>115</sup>

Contudo, ao “deparar-se com uma situação na qual o consumidor sente-se lesado pelo médico, é mais comum que a demanda seja iniciada frente ao hospital ou clínica”<sup>116</sup>, tendo em vista que é faculdade ao consumidor optar por responsabilizar aquele com maior chance de realmente lhe indenizar, nos termos do CDC, o que acarreta na maioria das vezes, na propositura das demandas em face de clínicas, hospitais, ou até mesmo responsabilização do estado, uma vez que se tratam de entidades com maior capacidade financeira que a pessoa física do médico.<sup>117</sup>

Outrossim, “a escolha do consumidor torna-se mais racional ainda se observada sob o prisma do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor supracitado”<sup>118</sup>, tendo em vista que o hospital responde objetivamente pelos danos causados por seus funcionários, enquanto que o médico responderia subjetivamente, o que traria ao consumidor todo o ônus de comprovar a culpa do profissional.<sup>119</sup>

### 3.2.3 Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

Por conseguinte, caso o erro médico ocorra em uma unidade hospitalar ou estabelecimento público, a responsabilidade poderá ser demandada contra o estado, nos termos do artigo 37, parágrafo 6º da Constituição da República Federativa do

---

<sup>114</sup> **Art. 6º, inc. VIII, do CDC** - São direitos básicos do consumidor: [...] VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências; [...]. BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências, Brasília, DF, 11 set. 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm). Acesso em: 15 abr. 2020.

<sup>115</sup> INÁCIO, Jone Alison Gonçalves Bonilha. **A responsabilidade civil do médico: visão sob o Código Civil e o Código de Defesa do Consumidor**. Rev. Âmbito Jurídico. Pub. em 01/09/2017. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-164/a-responsabilidade-civil-do-medico-visao-sob-o-codigo-civil-e-o-codigo-de-defesa-do-consumidor/>. Acesso em: 15 abr. 2020.

<sup>116</sup> PIMENTEL, Camilo Lemos. **Responsabilidade civil médica**. Pub. em: fev. 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/72036/responsabilidade-civil-medica>. Acesso em: 15 abr. 2020.

<sup>117</sup> PIMENTEL, Camilo Lemos. **Responsabilidade civil médica**. Pub. em: fev. 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/72036/responsabilidade-civil-medica>. Acesso em: 15 abr. 2020.

<sup>118</sup> PIMENTEL, Camilo Lemos. **Responsabilidade civil médica**. Pub. em: fev. 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/72036/responsabilidade-civil-medica>. Acesso em: 15 abr. 2020.

<sup>119</sup> PIMENTEL, Camilo Lemos. **Responsabilidade civil médica**. Pub. em: fev. 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/72036/responsabilidade-civil-medica>. Acesso em: 15 abr. 2020.

Brasil de 1988<sup>120</sup>, uma vez que se trata de um agente desempenhando um serviço público, sendo o estado responsável pelas condutas praticadas por seus agentes, assegurado o direito de regresso.<sup>121</sup>

Nesse sentido, “cabe ao profissional da medicina, observar e aplicar todos os métodos e técnicas regulamentadas e não proibidas, com muita prudência e perícia, buscando o melhor resultado final para a saúde e a vida do paciente”<sup>122</sup>, uma vez que que uma falha pode ter repercussões irreparáveis, inclusive com a perda da vida.<sup>123</sup>

Sendo assim, verifica-se a atividade médica deve ser prestada da melhor forma possível em decorrência dos riscos inteiramente ligados à vida dos pacientes e seus direitos fundamentais garantidos pela Constituição da República Federativa do Brasil, especialmente no tocante à vida e saúde do indivíduo, assim como em virtude dos deveres e direitos inerentes ao exercício da própria profissão, conforme Código de Ética da Medicina<sup>124</sup>, o qual será exposto a seguir de forma distinta.

### 3.2.4 Responsabilidade do médico nos termos do Código de Ética da Medicina

Inicialmente, cumpre salientar que “o médico assume a responsabilidade desde o diagnóstico clínico ou laboratorial, pois de início decorrerão consequências para o

---

<sup>120</sup> **Art. 37, § 6º, da CRFB/88** - A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) [...] § 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa. [...]. BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF, 05 out. 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 15 abr. 2020.

<sup>121</sup> COSTA, Adelia Silva da. **Responsabilidade Civil Médica**. Monografia Conclusão de Curso. Rev. Fundação Escola Superior Ministério Público Distrito Federal Brasília: 2011. Disponível em: [http://www.escolamp.org.br/arquivos/1%20Concurso%20de%20monografias\\_01.pdf](http://www.escolamp.org.br/arquivos/1%20Concurso%20de%20monografias_01.pdf). Acesso em: 15 abr. 2020. p. 24.

<sup>122</sup> INÁCIO, Jone Alison Gonçalves Bonilha. **A responsabilidade civil do médico: visão sob o Código Civil e o Código de Defesa do Consumidor**. Rev. Âmbito Jurídico. Pub. em 01/09/2017. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-164/a-responsabilidade-civil-do-medico-visao-sob-o-codigo-civil-e-o-codigo-de-defesa-do-consumidor/>. Acesso em: 04 abr. 2020.

<sup>123</sup> LIMA, Maíra Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 06.

<sup>124</sup> INÁCIO, Jone Alison Gonçalves Bonilha. **A responsabilidade civil do médico: visão sob o Código Civil e o Código de Defesa do Consumidor**. Rev. Âmbito Jurídico. Pub. em 01/09/2017. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-164/a-responsabilidade-civil-do-medico-visao-sob-o-codigo-civil-e-o-codigo-de-defesa-do-consumidor/>. Acesso em: 04 abr. 2020.

paciente”<sup>125</sup>, tendo em vista que a identificação incorreta de uma moléstia ou a prescrição de uma medicação inadequada pode causar danos irreversíveis.<sup>126</sup>

Nesse sentido, os Códigos de Ética da Medicina foram instituídos ao longo dos tempos para consubstanciar os deveres e direitos inerentes à profissão e estabelecer, em normas gerais, o que pode ser realizado no exercício da função e o quais práticas são vedadas, assim como as responsabilidades profissionais e a punição em caso de inobservância das obrigações previstas junto aos referidos diplomas legais.<sup>127</sup>

No Brasil, o primeiro Código de Ética Médica foi editado em 1929, o qual previa que o paciente deveria favorecer o estudo das ciências médicas e nunca perseguir judicialmente o médico que, exercendo sua profissão com legítimos títulos e perfeita honorabilidade, cometer algum erro, mesmo que resultante em graves consequências, havendo a evolução destas prerrogativas iniciais e a instituição de outros Códigos em 1931, 1945, 1953, 1965, 1984, 1988 e 2009, este último, através da Resolução do Conselho Federal de Medicina n. 1931/2009, o qual foi aprovado no dia 15 de agosto de 2018, passando a vigorar em 01 de maio de 2019.<sup>128</sup>

O Novo Código de Ética Médica foi editado para reforçar e acrescer princípios éticos basilares da medicina, através da atualização e inovação de conceitos e princípios fundamentais da medicina, enfatizando que incumbe ao médico aplicar da melhor forma possível os recursos científicos, visando os melhores resultados ao paciente, sem contudo, desprezar seu lado humano, de forma solidária e com isonomia entre os pacientes.<sup>129</sup>

Nesse sentido, constituem deveres do médico, informar ao paciente ou ao seu responsável qual o seu verdadeiro estado de saúde e fazer o paciente entender porque os exames estão sendo pedidos; utilizar-se da melhor da medicina, a mais atualizada, toda a sua competência, de maneira humana, respeitosa e cuidadosa, apesar de toda a tecnologia; respeitar a vontade do paciente; atender ao doente ou

---

<sup>125</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2:** obrigações e responsabilidade civil. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728. p. 601.

<sup>126</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2:** obrigações e responsabilidade civil. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728. p. 601.

<sup>127</sup> BARROS JÚNIOR, Edimilson de Almeida. **Código de Ética Médica Comentado e Interpretado:** Resolução CFM 2217/2018. São Paulo: 2019. ISBN 9788592305116. p. 44.

<sup>128</sup> BARROS JÚNIOR, Edimilson de Almeida. **Código de Ética Médica Comentado e Interpretado:** Resolução CFM 2217/2018. São Paulo: 2019. ISBN 9788592305116. p. 44-45.

<sup>129</sup> BARROS JÚNIOR, Edimilson de Almeida. **Código de Ética Médica Comentado e Interpretado:** Resolução CFM 2217/2018. São Paulo: 2019. ISBN 9788592305116. p. 45-46.

ao familiar que deseja esclarecimentos em salas individuais, sem a presença de estranhos, esclarecendo objetivamente o quadro clínico para o próprio doente ou responsável; permitir e até exigir que o doente tenha familiar para presenciar a conversa e verificar se o paciente tem condições psicológicas para ouvir ou não a verdade sobre o seu estado de saúde.<sup>130</sup>

Ainda, verifica-se que constituem obrigações do médico, informar ao paciente sobre intervenção cirúrgica e quais são as suas possíveis sequelas e consequências; orientar o paciente sobre o uso dos medicamentos e quais as reações que podem ocorrer com o uso dos mesmos, e orientar o procedimento no caso de qualquer reação; não discutir por telefone os problemas dos pacientes, com familiares ou com quem quer que seja: a conversa pode estar sendo gravada e quebrar o sigilo médico; não dar entrevista a jornais e televisão sobre o estado de saúde dos seus pacientes; no caso de homem público o hospital emitirá um boletim assinado pelo diretor clínico e; jamais quebrar o sigilo médico.<sup>131</sup>

Ademais, o Código de Ética Médica prevê expressamente como princípio fundamental guardar absoluto respeito pelo ser humano e atuar sempre em seu benefício, mesmo depois da morte, sem jamais utilizar seus conhecimentos para causar sofrimento físico ou moral, para o extermínio do ser humano ou para permitir e acobertar tentativas contra sua dignidade e integridade, sob pena de infração ética e responsabilização material, moral ou estético.<sup>132</sup>

Outrossim, constitui um princípio fundamental o exercício da profissão com autonomia, não sendo obrigado a prestar serviços que contrariem os ditames de sua consciência ou a quem não deseje, salvo em caso de emergência ou urgência ou quando sua recusa possa trazer danos à saúde do paciente, ou seja, sendo assegurada a autonomia da profissão contudo, sem ferir a autonomia do paciente,

---

<sup>130</sup> COSTA, Adelia Silva da. **Responsabilidade Civil Médica**. Monografia Conclusão de Curso. Rev. Fundação Escola Superior Ministério Público Distrito Federal Brasília: 2011. Disponível em: [http://www.escolamp.org.br/arquivos/1%20Concurso%20de%20monografias\\_01.pdf](http://www.escolamp.org.br/arquivos/1%20Concurso%20de%20monografias_01.pdf). Acesso em: 15 abr. 2020. p. 08.

<sup>131</sup> COSTA, Adelia Silva da. **Responsabilidade Civil Médica**. Monografia Conclusão de Curso. Rev. Fundação Escola Superior Ministério Público Distrito Federal Brasília: 2011. Disponível em: [http://www.escolamp.org.br/arquivos/1%20Concurso%20de%20monografias\\_01.pdf](http://www.escolamp.org.br/arquivos/1%20Concurso%20de%20monografias_01.pdf). Acesso em: 15 abr. 2020. p. 08.

<sup>132</sup> BARROS JÚNIOR, Edimilson de Almeida. **Código de Ética Médica Comentado e Interpretado**: Resolução CFM 2217/2018. São Paulo: 2019. ISBN 9788592305116. p. 104-105.

contudo, sem ferir o interesse coletivo/público em detrimento do interesse pessoal do médico ou paciente, sob pena de infração ética e responsabilização.<sup>133</sup>

Ainda, verifica-se que constitui um direito do paciente, a elaboração e entrega, por parte do médico assistente ou a seu substituto, de sumário de alta ao paciente ou, na sua impossibilidade, ao seu representante legal, só possuindo validade legal, a alta a pedido do paciente, mediante a solicitação devidamente assinada e ratificada por membro da família ou representante legal, sob pena de infração ética e responsabilização.<sup>134</sup>

Por fim, “o médico se responsabilizará, em caráter pessoal e nunca presumido, pelos seus atos profissionais, resultantes de relação particular de confiança e executados com diligência, competência e prudência”<sup>135</sup>, havendo assim, previsão expressa quanto à responsabilização do médico, podendo esta ser civil, criminal, ética ou administrativa, de acordo com a conduta praticada, desde que esta, viole algum bem jurídico de forma culposa.<sup>136</sup>

Sendo assim, verifica-se que constitui um dever ao exercício da profissão médica, a prestação do serviço mediante a prestação do serviço da melhor forma possível, priorizando a saúde e vida de seus pacientes, sem contudo, transcender a ética, sob pena de responsabilização, salvo se desempenhada mediante motivo relevante e em casos de excludente de sua responsabilização<sup>137</sup>, conforme será exposto a seguir de forma distinta.

### 3.3 EXCLUDENTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO

Em relação as excludentes da responsabilidade civil do médico, assim como as excludentes do instituto geral da responsabilidade civil, estas consistem em

<sup>133</sup> BARROS JÚNIOR, Edimilson de Almeida. **Código de Ética Médica Comentado e Interpretado**: Resolução CFM 2217/2018. São Paulo: 2019. ISBN 9788592305116. p. 108-109.

<sup>134</sup> BARROS JÚNIOR, Edimilson de Almeida. **Código de Ética Médica Comentado e Interpretado**: Resolução CFM 2217/2018. São Paulo: 2019. ISBN 9788592305116. p. 293.

<sup>135</sup> BRASIL, Conselho Federal de Medicina. **Código de Ética Médica**. Disponível em: <<https://portal.cfm.org.br/images/PDF/cem2019.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2020.

<sup>136</sup> BARROS JÚNIOR, Edimilson de Almeida. **Código de Ética Médica Comentado e Interpretado**: Resolução CFM 2217/2018. São Paulo: 2019. ISBN 9788592305116. p. 154.

<sup>137</sup> COSTA, Adelia Silva da. **Responsabilidade Civil Médica**. Monografia Conclusão de Curso. Rev. Fundação Escola Superior Ministério Público Distrito Federal Brasília: 2011. Disponível em: [http://www.escolamp.org.br/arquivos/l%20Concurso%20de%20monografias\\_01.pdf](http://www.escolamp.org.br/arquivos/l%20Concurso%20de%20monografias_01.pdf). Acesso em: 20 abr. 2020. p. 08.

circunstâncias que impedem “ou reduzam a responsabilização do médico pelo dano sofrido pelo paciente. Incluem-se nessas situações as chamadas causas de exclusão da ilicitude, bem como as demais hipóteses em que ocorre o isenção da obrigação ressarcitória.”<sup>138</sup>

Nesse sentido, para reconhecimento de excludente da responsabilidade civil do médico, deve ser analisada a conduta do paciente para isentar de forma total ou parcial a responsabilidade do médico, com conseqüente rompimento do nexo causal quando devidamente comprovada a culpa do paciente, como por exemplo, quando o paciente não segue as prescrições do médico, abandonando o tratamento, não devendo ser atribuída qualquer responsabilização ao médico por inércia do paciente, que acaba desempenhando papel ativo nos danos que venha a sofrer, devendo ser reconhecido o instituto da culpa exclusiva da vítima, tendo em vista que esta não seguiu o tratamento adequado.<sup>139</sup>

Ainda, verifica-se que pode haver a possibilidade de reconhecimento da culpa concorrente, no caso em que a conduta culposa do médica associada a conduta do paciente, gerar um resultado danoso, havendo neste caso, a culpa concorrente entre as partes e, conseqüentemente valoração da culpa de cada de cada indivíduo e conseqüente apuração do quantum indenizatório e compensação entre as partes.<sup>140</sup>

E por fim, nos casos de caso fortuito, força maior, estado de necessidade, urgência ou emergência, diante da comprovação de que não havia outra possibilidade para aquele caso específico, como por exemplo, um médico que se depara com acidente automobilístico e inicia os primeiros socorros e acaba gerando algum dano colateral inevitável, desde que devidamente comprovado que não havia outra possibilidade para aquele momento ou que o resultado danoso ocorreria do mesmo jeito e, que este tentou evita-lo.<sup>141</sup>

---

<sup>138</sup> AMARAL, Fernanda Regina da Cunha. **Responsabilidade dos Hospitais e Operadoras de Saúde pelos Danos Causados aos Pacientes**. Dissertação de Mestrado USP. São Paulo: 2012. Disponível em: [https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-22042013-143114/publico/Fernanda\\_Regina\\_da\\_Cunha\\_Amaral.pdf](https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-22042013-143114/publico/Fernanda_Regina_da_Cunha_Amaral.pdf). Acesso em: 25 de abr. 2020. p. 61.

<sup>139</sup> AMARAL, Fernanda Regina da Cunha. **Responsabilidade dos Hospitais e Operadoras de Saúde pelos Danos Causados aos Pacientes**. Dissertação de Mestrado USP. São Paulo: 2012. Disponível em: [https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-22042013-143114/publico/Fernanda\\_Regina\\_da\\_Cunha\\_Amaral.pdf](https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-22042013-143114/publico/Fernanda_Regina_da_Cunha_Amaral.pdf). Acesso em: 25 de abr. 2020. p. 62.

<sup>140</sup> AMARAL, Fernanda Regina da Cunha. **Responsabilidade dos Hospitais e Operadoras de Saúde pelos Danos Causados aos Pacientes**. Dissertação de Mestrado USP. São Paulo: 2012. Disponível em: [https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-22042013-143114/publico/Fernanda\\_Regina\\_da\\_Cunha\\_Amaral.pdf](https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-22042013-143114/publico/Fernanda_Regina_da_Cunha_Amaral.pdf). Acesso em: 25 de abr. 2020. p. 63.

<sup>141</sup> AMARAL, Fernanda Regina da Cunha. **Responsabilidade dos Hospitais e Operadoras de Saúde pelos Danos Causados aos Pacientes**. Dissertação de Mestrado USP. São Paulo: 2012. Disponível

Desta forma, verifica-se que existem casos de excludente de sua responsabilização mediante motivo relevante para afastamento da responsabilização ou dever de indenizar, devendo contudo, haver uma análise específica da conduta praticada pelo médico e pelo paciente, a fim de verificar se há responsabilidade no caso específico.<sup>142</sup>

Assim, no próximo capítulo será exposto sobre a responsabilidade civil do médico na alta do paciente, especificamente no tocante ao limite entre a autonomia do médico e do paciente em relação à solicitação de alta por ambas as partes e aos danos advindos da alta equivocada destes pacientes.

#### 4 RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO NA ALTA DO PACIENTE

Inicialmente, conforme ressaltado anteriormente, verifica-se que “o médico assume a responsabilidade desde o diagnóstico clínico ou laboratorial, pois de início decorrerão consequências para o paciente”<sup>143</sup>, tendo em vista que “os deveres do médico não se resumem ao diagnóstico e a prescrição de medicamentos, mas estende-se mesmo depois da cura do paciente, quando este necessitar de monitoramento”<sup>144</sup>, especialmente no tocante à internação e alta hospitalar, que podem acarretar em danos decorrentes de uma simples manutenção ou liberação inadequado do paciente.<sup>145</sup>

Isto porque, o médico assume uma responsabilidade enorme quando da determinação de alta ou manutenção de um paciente em uma unidade hospitalar, tendo em vista que se o médico der alta e o paciente vier a falecer em casa, este poderá ser responsabilizado por negligência, por não ter prestado o atendimento

---

em: [https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-22042013-143114/publico/Fernanda\\_Regina\\_da\\_Cunha\\_Amaral.pdf](https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-22042013-143114/publico/Fernanda_Regina_da_Cunha_Amaral.pdf). Acesso em: 25 de abr. 2020. p. 63-64.

<sup>142</sup> COSTA, Adelia Silva da. **Responsabilidade Civil Médica**. Monografia Conclusão de Curso. Rev. Fundação Escola Superior Ministério Público Distrito Federal Brasília: 2011. Disponível em: [http://www.escolamp.org.br/arquivos/l%20Concurso%20de%20monografias\\_01.pdf](http://www.escolamp.org.br/arquivos/l%20Concurso%20de%20monografias_01.pdf). Acesso em: 20 abr. 2020. p. 08.

<sup>143</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2: obrigações e responsabilidade civil**. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728. p. 601.

<sup>144</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2: obrigações e responsabilidade civil**. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728. p. 601.

<sup>145</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2: obrigações e responsabilidade civil**. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728. p. 601.

necessário e, da mesma forma, caso venha a manter um paciente em uma unidade hospital sem a necessidade e outro paciente que dependia de uma vaga vier a falecer, o médico também poderá ser processado e apontado pelo hospital ou pelo Estado como causador do dano.<sup>146</sup>

Desta forma, verifica-se que os médicos lidam diariamente com impasses e situações extremamente difíceis e que refletem de forma direta na vida de seus pacientes, possuindo a obrigação de desempenhar sua função de modo a prezar pela vida de seus pacientes. Contudo, limitados a vontade do próprio paciente, tendo em vista que constitui um direito do indivíduo a autonomia, sendo assegurado inclusive, junto ao artigo 15 do Código Civil, o qual prevê expressamente que “ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica.”<sup>147</sup>

Sendo assim, objetivo do presente capítulo, é delimitar a incidência e o alcance da responsabilidade civil dos médicos pelos danos causados pela alta de seus pacientes, verificando até que ponto o médico é responsável pela alta do paciente em contrapartida com a autonomia de vontade e, passando-se a questionar até que ponto os profissionais da medicina são responsáveis por eventuais danos causados em decorrência da alta de seus pacientes<sup>148</sup>, conforme será exposto a seguir de forma detalhada.

#### 4.1 ALTA DO PACIENTE E A AUTONOMIA DE VONTADE

Em relação à alta do paciente, conforme extrai-se do Manual emitido pelo Conselho Federal de Medicina de São Paulo, verifica-se que “quando um paciente está internado em uma instituição hospitalar, sob os cuidados de um médico, é

---

<sup>146</sup> AMARAL, Fernanda Regina da Cunha. **Responsabilidade dos Hospitais e Operadoras de Saúde pelos Danos Causados aos Pacientes**. Dissertação de Mestrado USP. São Paulo: 2012. Disponível em: [https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-22042013-143114/publico/Fernanda\\_Regina\\_da\\_Cunha\\_Amaral.pdf](https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-22042013-143114/publico/Fernanda_Regina_da_Cunha_Amaral.pdf). Acesso em: 25 de abr. 2020. p.162.

<sup>147</sup> BRASIL. Código Civil, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm). Acesso em: 01 jun. 2020.

<sup>148</sup> LIMA, Máira Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 06.

prerrogativa médica decidir acerca do melhor momento para concessão (ou não) da alta hospitalar”<sup>149</sup>.

Ocorre que, em que pese a prerrogativa médica e seu dever de desempenhar suas funções a fim de garantir os direitos constitucionais do indivíduo ao acesso à saúde e conseqüentemente à vida, constitui de igual forma, um direito do indivíduo à autonomia de vontade, incumbindo ao próprio paciente, após a prestação de informações médicas, decidir acerca dos riscos que está disposto a enfrentar<sup>150</sup>.

Desta forma, verifica-se que apesar dos deveres e obrigações inerentes a profissão da medicina e sua função social, constitui um direito do indivíduo sua livre autonomia de realizar determinado tratamento ou intervenção cirúrgica, precisando decidir acerca de suas obrigações e também respeitando os direitos do paciente, sob pena inclusive, de causar-lhe dano e sua conduta ser reconhecida como ato ilícito, podendo ser responsabilizado tanto administrativamente quanto na esfera cível.<sup>151</sup>

Isto porque, aplicam-se aos médicos o previsto junto ao artigo 927 do Código Civil, “aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”<sup>152</sup>, assegurando neste aspecto, a possibilidade de ressarcimento tanto por danos materiais, quanto estéticos e morais, de acordo com o ocorrido e na proporção do dano causado.<sup>153</sup>

Sendo assim, verifica-se que o exercício da profissão médica encontra-se cada vez mais difícil de ser exercida, tendo em vista as diretrizes da profissão, a autonomia de vontade da parte e o risco inerente de responder por qualquer conduta praticada, ainda mais no presente caso, em que uma falha pode ter repercussões irreparáveis e

---

<sup>149</sup> CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA DE SÃO PAULO. Centro de Bioética. **Manuais, Internação, Alta Médica e Remoção de Pacientes**. Disponível em: [https://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Publicacoes&acao=detalhes\\_capitulos&cod\\_capitulo=60](https://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Publicacoes&acao=detalhes_capitulos&cod_capitulo=60). Acesso em: 01 jun. 2020.

<sup>150</sup> CARNEIRO FILHO, Sérgio de Freitas. **Princípio da autonomia do paciente e obrigações do médico**: consentir e informar. Publicado por Direito Net em 09/01/2019. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/11014/Principio-da-autonomia-do-paciente-e-obrigacoes-do-medico-consentir-e-informar>. Acesso em: 29 mai. 2020.

<sup>151</sup> CARNEIRO FILHO, Sérgio de Freitas. **Princípio da autonomia do paciente e obrigações do médico**: consentir e informar. Publicado por Direito Net em 09/01/2019. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/11014/Principio-da-autonomia-do-paciente-e-obrigacoes-do-medico-consentir-e-informar>. Acesso em: 01 jun. 2020.

<sup>152</sup> BRASIL. Código Civil, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm). Acesso em: 01 jun. 2020.

<sup>153</sup> CARNEIRO FILHO, Sérgio de Freitas. **Princípio da autonomia do paciente e obrigações do médico**: consentir e informar. Publicado por Direito Net em 09/01/2019. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/11014/Principio-da-autonomia-do-paciente-e-obrigacoes-do-medico-consentir-e-informar>. Acesso em: 01 jun. 2020.

de risco iminente à vida do indivíduo, causando diversas controvérsias sobre quem detém maior autoridade para decidir sobre os procedimentos médicos a serem realizados.<sup>154</sup>

Neste aspecto, acerca da autoridade preferencial entre o médico e o paciente, dicorrem Beauchamp e Childress que:

o debate sobre qual princípio ou modelo deveria ser prioritário na prática médica não pode ser resolvido de forma tão simplificada, defendendo-se um princípio contra o outro ou transformando um princípio em absoluto. Nem o médico nem o paciente possuem uma autoridade preferencial e prioritária, e não há na ética biomédica nenhum princípio preeminente, nem mesmo a admonição de agir no melhor interesse do paciente. Essa posição é consistente com nossa afirmação anterior de que a beneficência fornece a meta e o fundamento primordiais da medicina e da assistência à saúde, enquanto o respeito à autonomia (e a não-maleficência e a justiça) estabelece os limites morais das ações dos profissionais ao buscar essa meta.<sup>155</sup>

Ademais, o Código de Ética Médica prevê junto ao seu artigo 22 que é vedado ao médico “deixar de obter consentimento do paciente ou de seu representante legal após esclarecê-lo sobre o procedimento a ser realizado, salvo em caso de risco iminente de morte”<sup>156</sup>, prevendo inclusive, em outros artigos do mesmo dispositivo legal sobre a liberdade e autonomia dos pacientes.<sup>157</sup>

Entretanto, cumpre salientar que o médico não pode prender ninguém no hospital, assim, caso o quadro clínico do paciente não permita a alta hospitalar e ele, mesmo após devidamente informado quanto às possíveis consequências, insista em deixar o hospital, o médico, para não ser considerado imprudente, não pode dar alta a este paciente, devendo comunicar, por escrito, a autoridade policial a respeito do referido evento.<sup>158</sup>

<sup>154</sup> CARNEIRO FILHO, Sérgio de Freitas. **Princípio da autonomia do paciente e obrigações do médico:** consentir e informar. Publicado por Direito Net em 09/01/2019. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/11014/Principio-da-autonomia-do-paciente-e-obrigacoes-do-medico-consentir-e-informar>. Acesso em: 01 jun. 2020

<sup>155</sup> BEAUCHAMP, Tom L.; CHILDRESS, James F. **Princípios de Ética Biomédica**. São Paulo: Loyola, 2002. p. 296-297.

<sup>156</sup> CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução n.1.931/2009**. Brasília: CFM, 2009. Disponível em: [http://www.portalmédico.org.br/php/pesquisa\\_resolucoes.php#>](http://www.portalmédico.org.br/php/pesquisa_resolucoes.php#>). Acesso em: 01 jun. 2020.

<sup>157</sup> CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução n.1.931/2009**. Brasília: CFM, 2009. Disponível em: [http://www.portalmédico.org.br/php/pesquisa\\_resolucoes.php#>](http://www.portalmédico.org.br/php/pesquisa_resolucoes.php#>). Acesso em: 01 jun. 2020.

<sup>158</sup> LIMA, Máira Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 64.

Desta forma, verifica-se que nem o médico nem o paciente possuem uma autoridade plena, preferencial ou prioritária, devendo serem adotadas todas as medidas necessárias para o exercício da profissão e para que sejam resguardadas a saúde e a vida do paciente, sem ferir o direito à dignidade da pessoa humana decorrente da autonomia da vontade, conhecida de igual forma, como consentimento do paciente.<sup>159</sup>

Em relação ao consentimento do paciente, verifica-se que este decorre de um diálogo entre o médico e o paciente, onde são prestadas todas as informações por parte do médico e medidas todas as expectativas por parte do paciente, para que este último sopesse os riscos e benefícios e possa decidir de forma consciente sobre o profissional e o procedimento que se sujeitará.<sup>160</sup>

Assim, verifica-se que o consentimento do paciente decorre do direito a decidir, de forma voluntária, após o conhecimento de todos os riscos inerentes, sobre sua aceitação ou não de um tratamento ou procedimento específico, consentimento este, que deve ser retratado nos casos médicos, através do termo de consentimento, que será devidamente assinado pelo paciente ou responsável legal<sup>161</sup>, conforme será exposto a seguir de forma distinta.

## 4.2 TERMO DE CONSENTIMENTO INFORMADO

Inicialmente, em relação ao termo de consentimento informado verifica-se que este consiste na materialização da autodeterminação paciente, através de um documento devidamente assinado, no qual consta a aceitação para realização de determinado procedimento, possuindo a função de tutelar o direito geral de personalidade na relação estabelecida.<sup>162</sup>

---

<sup>159</sup> BEAUCHAMP, Tom L.; CHILDRESS, James F. **Princípios de Ética Biomédica**. São Paulo: Loyola, 2002. p. 296-297.

<sup>160</sup> LIMA, Máira Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 40.

<sup>161</sup> BAÚ, Marilise Kostelnaki. **Direito e Bioética**. O princípio do respeito à autonomia da vontade da pessoa como fundamento do consentimento informado. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2006.

<sup>162</sup> LIMA, Máira Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 40-41.0

Alusivo aos requisitos do termo de consentimento informado, nos ensinamentos de Godinho, Lanzioti e Morais (2010), este deve conter<sup>163</sup>:

[...] nome e sobrenome do paciente e do médico informante; nome do procedimento a realizar; explicação dos benefícios que razoavelmente se podem esperar da intervenção e consequência da denegação, respeitando-se as circunstâncias pessoais do paciente (seu histórico médico, estado de saúde, a existência de fatores agravantes, tais como alergias ou outras doenças, entre outras); os riscos significativos em condições normais (o que pode ser aferido, inclusive, por estimativas); prováveis complicações, mortalidade e sequelas; alternativas de tratamento comparadas com o tratamento proposto; explicação sobre o tipo de medicação exigível para a intervenção e seus riscos; o custo do tratamento (somente dispensável se previsto em outro documento, como um contrato); as contraindicações; possibilidade de revogação do consentimento em qualquer momento antes da intervenção; satisfação do paciente pela informação recebida e afastamento de todas as suas dúvidas; assinatura do médico, paciente e testemunhas, se houver, além da rubrica em todas as páginas. Também parece ser conveniente a indicação da possibilidade de verificação de outros riscos, embora imprevisíveis, o que dará ao paciente a dimensão de que as informações que lhe foram prestadas dizem respeito às consequências regulares do tratamento.

O TCI pode conter ainda, em parágrafo à parte, a opção de autorização para obtenção de fotografias, vídeos ou registros gráficos, antes, durante e pós-intervenção, para difundir os resultados ou iconografia em revistas médicas e/ou nos âmbitos científicos.<sup>164</sup>

Desta forma, verifica-se que o termo de consentimento informado deve preencher requisitos específicos para possuir validade, dentre eles, a compreensão pelo interlocutor, tendo em vista a necessidade de plena compreensão por parte do paciente dos riscos e do procedimento que está consentindo, sob pena de não possuir validade e ainda, acarretar no direito de indenizar por parte do médico, tendo em vista que acaba por violar a dignidade humana por lesão ao princípio da liberdade.<sup>165</sup>

Isto porque, “se houver falha no dever de informar, e o paciente, em razão da informação incorreta ou não prestada, assentir o procedimento médico, o

---

<sup>163</sup> LIMA, Máira Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 50.

<sup>164</sup> LIMA, Máira Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 50.

<sup>165</sup> LIMA, Máira Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 53.

consentimento dado por ele, na verdade, não pode prosperar”<sup>166</sup>, uma vez que acaba por gerar um constrangimento ao indivíduo, que não concordou com o procedimento apresentado pelo médico, como por exemplo, nos casos de impossibilidade de transfusão de sangue por motivos religiosos, onde o médico utiliza-se de termos técnicos para fazer com que o paciente assine o termo de consentimento, mesmo contra seus princípios religiosos, causando de forma evidente um constrangimento ao paciente.<sup>167</sup>

Nesse sentido, conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, verifica-se que o dever de informar consiste em uma conduta da boa-fé objetiva e sua inobservância caracteriza inadimplemento contratual, fonte de responsabilidade civil e conseqüente indenização em decorrência da privação sofrida pelo paciente em sua autodeterminação, sendo-lhe retirada a oportunidade de ponderar os riscos e vantagens de determinado tratamento<sup>168</sup>, conforme decisão proferida junto ao REsp 1540580:

RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO POR INADIMPLEMENTO DO DEVER DE INFORMAÇÃO. NECESSIDADE DE ESPECIALIZAÇÃO DA INFORMAÇÃO E DE CONSENTIMENTO ESPECÍFICO. OFENSA AO DIREITO À AUTODETERMINAÇÃO. VALORIZAÇÃO DO SUJEITO DE DIREITO. DANO EXTRAPATRIMONIAL CONFIGURADO. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. BOA-FÉ OBJETIVA. ÔNUS DA PROVA DO MÉDICO. 1. Não há violação ao artigo 535, II, do CPC, quando, embora rejeitados os embargos de declaração, a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo Tribunal de origem, que emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão da recorrente. 2. É uma prestação de serviços especial a relação existente entre médico e paciente, cujo objeto engloba deveres anexos, de suma relevância, para além da intervenção técnica dirigida ao tratamento da enfermidade, entre os quais está o dever de informação. 3. O dever de informação é a obrigação que possui o médico de esclarecer o paciente sobre os riscos do tratamento, suas vantagens e desvantagens, as possíveis técnicas a serem empregadas, bem como a revelação quanto aos prognósticos e aos quadros clínico e cirúrgico, salvo quando tal informação possa afetá-lo psicologicamente, ocasião em que a comunicação será feita a

---

<sup>166</sup> LIMA, Máira Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%3%adraVirg%3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%3%adraVirg%3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 54.

<sup>167</sup> LIMA, Máira Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%3%adraVirg%3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%3%adraVirg%3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 53.

<sup>168</sup> BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1540580**. Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 02/08/2018, DJe 04/09/2018. Disponível em: [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num\\_registro=201501551749&dt\\_publicacao=04/09/2018](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201501551749&dt_publicacao=04/09/2018). Acesso em: 02 jun. 2020.

seu representante legal. 4. O princípio da autonomia da vontade, ou autodeterminação, com base constitucional e previsão em diversos documentos internacionais, é fonte do dever de informação e do correlato direito ao consentimento livre e informado do paciente e preconiza a valorização do sujeito de direito por trás do paciente, enfatizando a sua capacidade de se autogovernar, de fazer opções e de agir segundo suas próprias deliberações. 5. Haverá efetivo cumprimento do dever de informação quando os esclarecimentos se relacionarem especificamente ao caso do paciente, não se mostrando suficiente a informação genérica. Da mesma forma, para validar a informação prestada, não pode o consentimento do paciente ser genérico (blanket consent), necessitando ser claramente individualizado. 6. O dever de informar é dever de conduta decorrente da boa-fé objetiva e sua simples inobservância caracteriza inadimplemento contratual, fonte de responsabilidade civil per se. A indenização, nesses casos, é devida pela privação sofrida pelo paciente em sua autodeterminação, por lhe ter sido retirada a oportunidade de ponderar os riscos e vantagens de determinado tratamento, que, ao final, lhe causou danos, que poderiam não ter sido causados, caso não fosse realizado o procedimento, por opção do paciente. 7. O ônus da prova quanto ao cumprimento do dever de informar e obter o consentimento informado do paciente é do médico ou do hospital, orientado pelo princípio da colaboração processual, em que cada parte deve contribuir com os elementos probatórios que mais facilmente lhe possam ser exigidos. 8. A responsabilidade subjetiva do médico (CDC, art. 14, §4º) não exclui a possibilidade de inversão do ônus da prova, se presentes os requisitos do art. 6º, VIII, do CDC, devendo o profissional demonstrar ter agido com respeito às orientações técnicas aplicáveis. Precedentes. 9. Inexistente legislação específica para regulamentar o dever de informação, é o Código de Defesa do Consumidor o diploma que desempenha essa função, tornando bastante rigorosos os deveres de informar com clareza, lealdade e exatidão (art. 6º, III, art. 8º, art. 9º). 10. Recurso especial provido, para reconhecer o dano extrapatrimonial causado pelo inadimplemento do dever de informação. (REsp 1540580/DF, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), Rel. p/ Acórdão Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/08/2018, DJe 04/09/2018).<sup>169</sup>

Sendo assim, verifica-se que o termo de consentimento informado consiste em um documento com validade jurídica, onde é expressa a autonomia do paciente diante de uma situação de risco, o qual pode ser devidamente utilizado para alta à pedido de paciente, desde que os riscos eminentes da alta do paciente não decorram de risco de vida, tendo em vista que neste caso, o médico não pode dar alta a este paciente, devendo comunicar, por escrito, à autoridade policial a respeito do referido evento.<sup>170</sup>

Ademais, verifica-se que constitui um direito do paciente, à elaboração e

<sup>169</sup> BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1540580**. Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 02/08/2018, DJe 04/09/2018. Disponível em: [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteireteor/?num\\_registro=201501551749&dt\\_publicacao=04/09/2018](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteireteor/?num_registro=201501551749&dt_publicacao=04/09/2018). Acesso em: 02 jun. 2020.

<sup>170</sup> LIMA, Máira Virginia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 64.

entrega, por parte do médico assistente ou a seu substituto, de sumário de alta ao paciente ou, na sua impossibilidade, ao seu representante legal, só possuindo validade legal, a alta a pedido do paciente, mediante a solicitação e termo de consentimento devidamente assinados e ratificados por membro da família ou representante legal, sob pena de infração ética e responsabilização.<sup>171</sup>

Desta forma, verifica-se que todas as vezes que houver qualquer risco, deve haver o consentimento por escrito do paciente, sob pena de acarretar no direito de indenizar por parte do médico, tendo em vista que acaba por violar a dignidade humana por lesão ao princípio da liberdade, documento este, que dever ser anexado e arquivado junto ao prontuário médico do paciente, inclusive, para isentar a resguardar o médico de qualquer responsabilização<sup>172</sup>, documento este, que é utilizado como meio de defesa em caso de demandas de indenização, conforme será exposto a seguir de forma distinta.

#### 4.3 PRONTUÁRIO COMO MEIO DE DEFESA

Em relação ao prontuário médico, verifica-se que este se trata do documento mais importante, tendo em vista, que consta todas as informações e a realidade do acompanhamento do paciente, indicação de medicamentos, resultado de exames, termos de consentimento e solicitação de alta, assim como outras informações de suma importância para desvendar a verdade.<sup>173</sup>

Ademais, cumpre salientar que nos termos do artigo 101 do Código de Ética Médica, o prontuário consiste em um documento sigiloso e de privacidade do paciente, só podendo ser entregue pelos médicos e em caso de determinação judicial e somente ao juiz solicitante ou, ainda, para sua própria defesa.<sup>174</sup>

---

<sup>171</sup> BARROS JÚNIOR, Edimilson de Almeida. **Código de Ética Médica Comentado e Interpretado**: Resolução CFM 2217/2018. São Paulo: 2019. ISBN 9788592305116. p. 293.

<sup>172</sup> LIMA, Maíra Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 53.

<sup>173</sup> COSTA, Adelia Silva da. **Responsabilidade Civil Médica**. Monografia Conclusão de Curso. Rev. Fundação Escola Superior Ministério Público Distrito Federal Brasília: 2011. Disponível em: [http://www.escolamp.org.br/arquivos/1%20Concurso%20de%20monografias\\_01.pdf](http://www.escolamp.org.br/arquivos/1%20Concurso%20de%20monografias_01.pdf). Acesso em: 20 abr. 2020. p. 11.

<sup>174</sup> BARROS JÚNIOR, Edimilson de Almeida. **Código de Ética Médica Comentado e Interpretado**: Resolução CFM 2217/2018. São Paulo: 2019. ISBN 9788592305116. p.18 e 46.

Desta forma, a fim de fundamentar sua decisão em um eventual pedido de indenização por responsabilidade civil, o juiz pode utilizar-se de do prontuário e conseqüentemente termo de consentimento informado, para a verificação da ocorrência do evento culposo e o nexo de causalidade entre o tratamento médico realizado, tendo em vista a necessidade de comprovação do resultado danoso e do elemento culpa para reconhecimento do dever de indenizar por parte dos profissionais da medicina.<sup>175</sup>

Sendo assim, verifica-se que o prontuário médico constitui no documento essencial para verificar a relação entre o evento danoso e a culpa do médico, uma vez que contém todas as informações do paciente, podendo ser utilizado para defesa do profissional, assim como para comprovação de alguma negligência, principalmente em relação à alta do paciente, tendo em vista a difícil comprovação do nexo de causalidade de que a alta ou manutenção de um paciente acarretou de forma direta em conseqüências passíveis de reparação<sup>176</sup>, conforme será exposto a seguir de forma distinta.

#### 4.4 RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO NA ALTA DO PACIENTE

Conforme ressaltado anteriormente, “quando um paciente está internado em uma instituição hospitalar, sob os cuidados de um médico, é prerrogativa médica decidir acerca do melhor momento para concessão (ou não) da alta hospitalar”<sup>177</sup>, devendo serem adotadas todas as medidas necessárias para o exercício da profissão e para que sejam resguardadas a saúde e a vida do paciente, contudo, sem ferir o direito a autonomia dos pacientes, mediante inclusive, termo de consentimento informado, onde serão expostas todas as condições de risco do procedimento a ser

---

<sup>175</sup> LIMA, Máira Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 37.

<sup>176</sup> LIMA, Máira Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 38.

<sup>177</sup> CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA DE SÃO PAULO. Centro de Bioética. **Manuais, Internação, Alta Médica e Remoção de Pacientes**. Disponível em: [https://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Publicacoes&acao=detalhes\\_capitulos&cod\\_capitulo=60](https://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Publicacoes&acao=detalhes_capitulos&cod_capitulo=60). Acesso em: 01 jun. 2020.

adotado no paciente, para que este, em comum acordo com seu médico, decida acerca da realização do referido procedimento.<sup>178</sup>

Ademais, conforme de igual forma ressaltado anteriormente, verifica-se que a autonomia do paciente e do médico não possuem preferência ou prioridade, devendo ser adotadas todas as medidas necessárias para o exercício da profissão e para que seja resguardada a saúde e a vida do paciente, sem ferir o direito à dignidade da pessoa humana decorrente da autonomia da vontade que cabe aos pacientes.<sup>179</sup>

Em relação a alta a pedido do paciente, conforme verificou-se com o presente trabalho, esta só possui validade legal mediante a solicitação e termo de consentimento devidamente assinados e ratificados pelo próprio paciente, membro da família ou representante legal, sob pena de infração ética e responsabilização, nos termos do Código de Ética Médica, havendo a consequente necessidade da elaboração dos referidos documentos para liberação do paciente quando esta não for realizada pelo médico responsável<sup>180</sup>, documentos estes, que só podem ser realizados caso o paciente não corra risco de vida, tendo em vista que neste caso, o médico não pode dar alta a este paciente, devendo comunicar, por escrito, a autoridade policial a respeito do referido evento.<sup>181</sup>

Isto porque, apesar da autonomia da vontade dos pacientes, verifica-se que o direito à vida ultrapassa a autonomia da vontade e até mesmo as diretrizes do Poder Judiciário, uma vez que já reconhecido pelos Tribunais Brasileiros que não cabe à entidade decidir acerca de tratamentos médicos a serem adotados, função esta que diz respeito única e exclusivamente ao médico, que deverá observar a autonomia da vontade da parte, contudo, preservar o direito à vida do paciente, podendo empregar todos os tratamentos médicos necessários, mesmo que contra a vontade do paciente e de seus familiares.<sup>182</sup>

---

<sup>178</sup> BEAUCHAMP, Tom L.; CHILDRESS, James F. **Princípios de Ética Biomédica**. São Paulo: Loyola, 2002. p. 296-297.

<sup>179</sup> BEAUCHAMP, Tom L.; CHILDRESS, James F. **Princípios de Ética Biomédica**. São Paulo: Loyola, 2002. p. 296-297.

<sup>180</sup> BARROS JÚNIOR, Edimilson de Almeida. **Código de Ética Médica Comentado e Interpretado**: Resolução CFM 2217/2018. São Paulo: 2019. ISBN 9788592305116. p. 293.

<sup>181</sup> LIMA, Máira Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 64.

<sup>182</sup> BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Agravo de Instrumento n. 4023159-94.2019.8.24.0000**. Rel. Desembargador Jorge Luiz de Borba, julgado em 08/08/2019, DJe 12/08/2019. Disponível em: [http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado\\_ancora](http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora). Acesso em 02 jun. 2020.

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina, Desembargador Jorge Luiz de Borba, no julgamento do Agravo de Instrumento n. 4023159-94.2019.8.24.0000, decidiu que “não compete ao Poder Judiciário interferir no ato médico e na liberdade de consciência do profissional responsável quanto aos limites éticos de sua atuação [...]”.<sup>183</sup>

Outrossim, verifica-se que o princípio da beneficência impõe que médico aja, mesmo que contra a vontade do paciente, caso este se encontre em risco de vida, tendo em vista que acima de tudo, o profissional deve preservar a vida de seu paciente e prezar pelo benefício maior, que no caso em apreço, consiste preservação da vida, sobrepondo qualquer autonomia da vontade, sob pena de responsabilização.<sup>184</sup>

Desta forma, verifica-se que apesar da autonomia de vontade dos pacientes constituir um direito fundamental, o direito à vida ultrapassa a autonomia da vontade, tendo em vista que o direito à vida constitui o direito fundamental com maior tutela estatal, que somente poderá usufruir dos demais direitos e garantias caso seja prezado pela sua vida de todas as formas possíveis.<sup>185</sup>

Sendo assim, se a saúde do paciente agravar-se em virtude da alta, mesmo que a pedido, o profissional que a autorizou poderá ser responsabilizado pela prática de seu ato, tendo em vista que é considerado omissão de socorro, imprudência ou negligência, podendo o médico ser responsabilizado ainda, na esfera penal, na modalidade culposa para os crimes de homicídio e lesões corporais, quando praticado através de imprudência, negligência ou imperícia.<sup>186</sup>

Isto porque, em que pese a obrigação do médico, em regra, ser considerada de meio, o profissional da saúde assume a obrigação de prestar os seus serviços

---

<sup>183</sup> BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Agravo de Instrumento n. 4023159-94.2019.8.24.0000**. Rel. Desembargador Jorge Luiz de Borba, julgado em 08/08/2019, DJe 12/08/2019. Disponível em: [http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado\\_ancora](http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora). Acesso em 02 jun. 2020.

<sup>184</sup> LIMA, Máira Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 45 e 46.

<sup>185</sup> LIMA, Máira Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020. p. 64.

<sup>186</sup> CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA DE SÃO PAULO. Centro de Bioética. **Manuais, Internação, Alta Médica e Remoção de Pacientes**. Disponível em: [https://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Publicacoes&acao=detalhes\\_capitulos&cod\\_capitulo=60](https://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Publicacoes&acao=detalhes_capitulos&cod_capitulo=60). Acesso em: 01 jun. 2020.

atuando com diligência, prudência, técnicas necessárias e todos os recursos de que dispõe, de modo a priorizar pela manutenção da vida do paciente.<sup>187</sup>

Ademais, a atividade profissional médica deve ser prestada com prudência, técnica e diligência, devendo, para que exsurja obrigação de indenizar, ser demonstrada a ocorrência de ato comissivo ou omissivo por parte do profissional médico, assim como do nexo de causalidade entre o dano e o ato tido por causador do dano, conforme extrai-se do julgamento do Agravo Retido n. 4017850-29.2018.8.24.0000, proferido pelo Paulo Ricardo Bruschi:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PACIENTE PORTADORA DE APENDICITE AGUDA. DIAGNÓSTICO ESCORREITO DO CIRURGIÃO RESPONSÁVEL. CIRURGIA DE APENDICECTOMIA REALIZADA COM SUCESSO. PARADA CARDIORRESPIRATÓRIA PÓS-CIRÚRGICA. CONJUNTO PROBATÓRIO QUE DEMONSTRA A IMEDIATA REALIZAÇÃO DOS PROCEDIMENTOS DE REANIMAÇÃO DA PACIENTE E A AUSÊNCIA DE LESÕES CEREBRAIS POSTERIORES. ÓBITO DA PACIENTE OCORRIDO APÓS O PERÍODO DE ALTA HOSPITALAR E REINTERNAÇÃO. COMPLICAÇÕES POSTERIORES SEM RELAÇÃO COM A CONDUTA DOS RÉUS. NEXO CAUSAL INEXISTENTE. ERRO MÉDICO NÃO CONFIGURADO. RESPONSABILIDADE DOS MÉDICOS E DO HOSPITAL AFASTADA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. "A obrigação do médico, em regra, é de meio, isto é, o profissional da saúde assume a obrigação de prestar os seus serviços atuando em conformidade com o estágio de desenvolvimento de sua ciência, com diligência, prudência e técnicas necessárias, utilizando os recursos de que dispõe - elementos que devem ser analisados, para aferição da culpa, à luz do momento da ação ou omissão tida por danosa, e não do presente-, de modo a proporcionar ao paciente todos os cuidados e aconselhamentos essenciais à obtenção do resultado almejado. Portanto, como se trata de obrigação de meio, o resultado final insatisfatório alcançado não configura, por si só, o inadimplemento contratual, pois a finalidade do contrato é a atividade profissional médica, prestada com prudência, técnica e diligência necessárias, devendo, para que exsurja obrigação de indenizar, ser demonstrada a ocorrência de ato, comissivo ou omissivo, caracterizado por erro culpável do médico, assim como do nexo de causalidade entre o dano experimentado pelo paciente e o ato tido por causador do dano" (STJ, REsp n. 992821/SC, Relator: Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 14/08/2012). "Um dos pressupostos da responsabilidade civil é a existência de um nexo causal entre o fato ilícito e o dano produzido. Sem essa relação de causalidade não se admite a obrigação de indenizar. O art. 186 do Código Civil a exige expressamente, ao atribuir a obrigação de reparar o dano àquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem. O dano só pode gerar responsabilidade quando for possível estabelecer um nexo causal entre ele e o seu autor, ou como diz Savatier, 'um dano só produz responsabilidade, quando ele tem por causa uma falta cometida ou um risco legalmente sancionado'" (GONÇALVES, Carlos Roberto, Direito Civil Brasileiro - Vol. 4, São Paulo: Saraiva, 8ª ed., 2013, p. 355). (TJSC, Apelação

---

<sup>187</sup> BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 0004090-24.2005.8.24.0037**, rel. Des. Paulo Ricardo Bruschi, julgado em 22/09/2016. DJe 22/09/2016. Disponível em: [http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado\\_ancora](http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora). Acesso em 02 jun. 2020.

Cível n. 0004090-24.2005.8.24.0037, de Joaçaba, rel. Des. Paulo Ricardo Bruschi, Quarta Câmara de Direito Público, j. 22-09-2016).<sup>188</sup>

Desta forma, para que seja devidamente configurada a responsabilidade civil do médico pela alta do paciente, verifica-se que deve ser comprovado o nexo de causalidade entre a conduta culposa do médico, seja por negligência, imprudência ou imperícia na prestação dos devidos cuidados médicos e, e o resultado danoso, que poderia ter sido evitado em caso da prestação de serviços médicos adequados, demonstrando que o evento danoso decorreu da conduta praticada pelo médico.<sup>189</sup>

Nesse sentido, pode-se citar o caso de uma gestante que procurou o atendimento médico por três oportunidades, sendo-lhe dado alta em duas delas de forma equivocada e sem o devido diagnóstico, o que resultou no óbito da paciente e da criança que carregava no ventre, demonstrando de forma evidente que houve negligência por parte do médico que procedeu ao atendimento e que sequer realizou quaisquer exames, conforme extrai-se de decisão proferida pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina junto à Ação Rescisória n. 4017850-29.2018.8.24.0000, em decisão proferida pelo Relator Desembargador Jaime Ramos<sup>190</sup>:

ACÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA OFENSA MANIFESTA DE NORMA JURÍDICA (ART. 966, INCISO V, DO CPC) E DE JULGAMENTO FUNDADO EM ERRO DE FATO (ART. 966, INCISO VIII, DO CPC). ERRO MÉDICO. RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA. GESTANTE QUE, NO OITAVO MÊS DE GRAVIDEZ E SOFRENDO DE DOR LOMBAR, É ATENDIDA POR MÉDICO ESPECIALISTA EM GINECOLOGIA E OBSTETRÍCIA QUE REALIZA EXAME CLÍNICO E LHE DÁ ALTA. RETORNO DA PACIENTE, NO MESMO DIA, COM CEFALEIA E VERTIGENS. INTERNAÇÃO RECOMENDADA PELO MESMO MÉDICO QUE, NA MANHÃ DO DIA SEGUINTE, A EXAMINA E, APESAR DOS SINTOMAS APRESENTADOS ANTERIORMENTE, NOVAMENTE LHE DÁ ALTA SEM REALIZAR QUALQUER EXAME LABORATORIAL. PACIENTE QUE, NO FINAL DO DIA EM QUE FOI LIBERADA PELA ÚLTIMA VEZ, NOVAMENTE RETORNA AO HOSPITAL E É ATENDIDA POR OUTRO PROFISSIONAL MÉDICO. INTERNAÇÃO. INFECÇÃO URINÁRIA CONFIRMADA QUE EVOLUIU PARA PIELONEFRITE AGUDA E CULMINOU COM SEPTICEMIA GENERALIZADA. MORTE DA PACIENTE E DA CRIANÇA QUE DARIA À LUZ. ERRO DE DIAGNÓSTICO CONFIGURADO NO PRIMEIRO ATENDIMENTO POR OMISSÃO (NEGLIGÊNCIA) DO MÉDICO QUE NÃO

<sup>188</sup> BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 0004090-24.2005.8.24.0037**. Rel. Des. Paulo Ricardo Bruschi, julgado em 22/09/2016. DJe 22/09/2016. Disponível em: [http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado\\_ancora](http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora). Acesso em 02 jun. 2020.

<sup>189</sup> BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 0004090-24.2005.8.24.0037**. Rel. Des. Paulo Ricardo Bruschi, julgado em 22/09/2016. DJe 22/09/2016. Disponível em: [http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado\\_ancora](http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora). Acesso em 02 jun. 2020.

<sup>190</sup> BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Ação Rescisória n. 4017850-29.2018.8.24.0000**. Rel. Desembargador Jaime Ramos, julgado em 17/04/2019, DJe em 17/04/2019, Disponível em: [http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado\\_ancora](http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora). Acesso em 05 jun. 2020.

SOLICITOU EXAME LABORATORIAL DE URINA. CULPA E NEXO CAUSAL DEMONSTRADOS. ERRO DE DIREITO E ERRO DE FATO INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE EM AÇÃO RESCISÓRIA. PEDIDO RESCISÓRIO IMPROCEDENTE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. CONVERSÃO DO DEPÓSITO JUDICIAL EM MULTA E REVERSÃO À PARTE RÉ ANTE A IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA. (TJSC, Ação Rescisória n. 4017850-29.2018.8.24.0000, de Concórdia, rel. Des. Jaime Ramos, Órgão Especial, j. 17-04-2019).<sup>191</sup>

Em contra partida, caso verificado que o médico e demais profissionais da saúde agiram de maneira adequada no tratamento prestado e, devidamente solicitada a alta por parte do paciente antes do término do tratamento, sem que naquele momento fosse possível verificar a existência de risco de vida por parte o paciente, não há o que se falar em indenização por parte do médico.<sup>192</sup>

Nesse sentido, verifica-se que se o conjunto probatório converge no sentido de que o médico agiu de maneira adequada no atendimento médico dispensado, não há o que se falar em dever de indenizar, conforme decisão do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, junto à Apelação Cível n. 0500562-63.2011.8.24.0020, proferida pelo Relator Paulo Henrique Moritz Martins da Silva<sup>193</sup>:

RESPONSABILIDADE CIVIL DO MUNICÍPIO. ERRO MÉDICO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELO DA AUTORA. 1) APLICAÇÃO DO CDC. IMPOSSIBILIDADE. "Quando o serviço público é prestado diretamente pelo Estado e custeado por meio de receitas tributárias não se caracteriza uma relação de consumo nem se aplicam as regras do Código de Defesa do Consumidor. Precedentes" (REsp 1187456/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 01/12/2010). (AI n. 4014318-81.2017.8.24.0000, de Camboriú, rel. Des. Sônia Maria Schmitz, Quarta Câmara de Direito Público, j. 28-2-2019) 2) INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. INVIABILIDADE, NO MOMENTO. REGRA DE INSTRUÇÃO E NÃO DE JULGAMENTO. PROVAS PRODUZIDAS, ADEMAIS, SUFICIENTES PARA O DESLINDE DO CASO. 3) MÉRITO. SEPTICEMIA DECORRENTE DE PERFURAÇÃO UTERINA E INTESTINAL DURANTE CURETAGEM. PERITO QUE NÃO DETECTOU FALHAS NO PROCEDIMENTO. SINISTRO QUE ESTÁ DENTRE OS FATORES DE RISCO DA INTERVENÇÃO CIRÚRGICA. PACIENTE, ADEMAIS, QUE SOLICITOU ALTA MÉDICA ANTES DO TÉRMINO DO TRATAMENTO. AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A CONDUTA DA EQUIPE HOSPITALAR E O DANO. RECURSO DESPROVIDO. "[...] Se o conjunto probatório converge no sentido de que a médica e os demais prepostos dos réus agiram de

<sup>191</sup> BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Ação Rescisória n. 4017850-29.2018.8.24.0000**. Rel. Desembargador Jaime Ramos, julgado em 17/04/2019, DJe em 17/04/2019, Disponível em: [http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado\\_ancora](http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora). Acesso em 05 jun. 2020.

<sup>192</sup> BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 0500562-63.2011.8.24.0020**. Rel. Desembargador Paulo Henrique Moritz Martins da Silva, julgado em 19/11/2019, DJe 12/11/2019. Disponível em: [http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado\\_ancora](http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora). Acesso em 05 jun. 2020.

<sup>193</sup> BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 0500562-63.2011.8.24.0020**. Rel. Desembargador Paulo Henrique Moritz Martins da Silva, julgado em 19/11/2019, DJe 12/11/2019. Disponível em: [http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado\\_ancora](http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora). Acesso em 05 jun. 2020.

maneira adequada no atendimento médico dispensado [...] não há que se falar em responsabilidade civil e, conseqüentemente, no dever de indenizar'. (Apelação Cível n. 0008099-31.2010. 8.24.0012, de Caçador, rel. Des. Francisco Oliveira Neto, j. 16-5-2017)". (AC n. 0000218-14.2008.8.24.0031, de Indaial, rel. Des. Luiz Fernando Boller, Primeira Câmara de Direito Público, j. 5-2-2019) (TJSC, Apelação Cível n. 0500562-63.2011.8.24.0020, de Criciúma, rel. Des. Paulo Henrique Moritz Martins da Silva, Primeira Câmara de Direito Público, j. 19-11-2019).<sup>194</sup>

Por fim, caso o paciente, após a realização de todos os exames e avaliações, devidamente esclarecido quanto ao seu quadro clínico e sem iminente risco de vida vier a receber alta e esta resultar em eventual complicação, desde que devidamente documentado todos os procedimentos médicos, não há o que se falar em responsabilidade por parte do profissional, tendo em vista que foram realizados todos os protocolos de atendimento adequados naquele momento, até porque a medicina não é uma ciência exata.<sup>195</sup>

Nesse sentido, conforme decidido pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina na Apelação n. 0000979-35.2007.8.24.0078, em decisão proferida pela Relatora Haidée Denise Grin, verifica-se que o diagnóstico dos pacientes por vezes acabam sendo confusos, resultando em decisões tomadas pelo profissional que baseia-se em probabilidades e, tendo em vista que a medicina não é uma ciência exata, o erro de diagnóstico é, em princípio, escusável, não devendo ser tipificado como resultante de imperícia, imprudência ou negligência.<sup>196</sup>

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ALEGADO ERRO MÉDICO NO DIAGNÓSTICO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RECURSO DA AUTORA. PRELIMINAR EM CONTRARRAZÕES. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO HOSPITAL. TEORIA DA ASSERTÇÃO. SUJEITOS OCUPANTES DO POLO PASSIVO QUE, EM TESE, PODEM SER RESPONSÁVEIS PELO DANO À PACIENTE. EXISTÊNCIA DE VÍNCULO ENTRE O MÉDICO E A UNIDADE HOSPITALAR. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM CONFIGURADA. A teor da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "a responsabilidade das sociedades empresárias hospitalares por dano causado ao paciente-consumidor pode ser assim sintetizada: [...] quanto aos atos técnicos praticados de forma defeituosa pelos profissionais da saúde vinculados de

<sup>194</sup> BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 0500562-63.2011.8.24.0020**. Rel. Desembargador Paulo Henrique Moritz Martins da Silva, julgado em 19/11/2019, DJe 12/11/2019. Disponível em: [http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado\\_ancora](http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora). Acesso em 05 jun. 2020.

<sup>195</sup> CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA DE SÃO PAULO. Centro de Bioética. **Manuais, Internação, Alta Médica e Remoção de Pacientes**. Disponível em: [https://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Publicacoes&acao=detalhes\\_capitulos&cod\\_capitulo=60](https://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Publicacoes&acao=detalhes_capitulos&cod_capitulo=60). Acesso em: 01 jun. 2020.

<sup>196</sup> BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 0000979-35.2007.8.24.0078**. Rel. Desembargadora Haidée Denise Grin, julgado em 12/12/2019, DJe 12/12/2019. Disponível em: [http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado\\_ancora](http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora). Acesso em 05 jun. 2020.

alguma forma ao hospital, respondem solidariamente a instituição hospitalar e o profissional responsável, apurada a sua culpa profissional. Nesse caso, o hospital é responsabilizado indiretamente por ato de terceiro, cuja culpa deve ser comprovada pela vítima de modo a fazer emergir o dever de indenizar da instituição, de natureza absoluta (arts. 932 e 933 do CC), sendo cabível ao juiz, demonstrada a hipossuficiência do paciente, determinar a inversão do ônus da prova (art. 6º, VIII, do CDC) [...] (REsp nº 1.145.728/MG. Rel. P/ acórdão Ministro Luis Felipe Salomão, j. 30/6/2011). MÉRITO. PACIENTE ATENDIDA COM QUEIXA DE DOR ABDOMINAL, SENDO SUBMETIDA A EXAMES FÍSICO, LABORATORIAL E TRATAMENTO MEDICAMENTOSO. APÓS MELHORA DO QUADRO, OBTEVE ALTA HOSPITALAR. RETORNO AO NOSOCÔMIO NO DIA SEGUINTE COM ALTERAÇÃO NO EXAME FÍSICO E LABORATORIAL, INDICANDO NECESSIDADE DE SUBMISSÃO À CIRURGIA PARA TRATAMENTO DE CISTO ROTO DE OVÁRIO DIREITO. ACERVO PROBATÓRIO QUE NÃO AUTORIZA RECONHECER CONDUTA CULPOSA DO MÉDICO. ALEGADO RISCO À VIDA DA PACIENTE INDEMONSTRADO. CONDUTA MÉDICA QUE SE MOSTROU ADEQUADA NO PRIMEIRO ATENDIMENTO. DEVER DE INDENIZAR NÃO CONFIGURADO. "O diagnóstico, em várias situações, é, apenas, uma hipótese dentro do estágio atual da medicina. A ciência médica não é uma ciência exata. Em muitas circunstâncias os sintomas são confusos. As decisões tomadas pelo profissional baseiam-se em probabilidades. Por isso, o erro de diagnóstico é, em princípio, escusável ou, dito de outra forma, nos casos controvertidos, o erro na identificação da patologia do doente não deve ser tipificado como resultante de imperícia, imprudência ou negligência" (José Alfredo Cruz Guimarães). HONORÁRIOS RECURSAIS. MAJORAÇÃO (ART. 85, § 11, CPC/2015). RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJSC, Apelação Cível n. 0000979-35.2007.8.24.0078, de Urussanga, rel. Des. Haidée Denise Grin, Sétima Câmara de Direito Civil, j. 12-12-2019).<sup>197</sup>

Sendo assim, verifica-se que devem ser analisados os preceitos do caso em concreto e do diagnóstico do paciente para verificar se o profissional médico agiu de maneira cautelosa e adequada ao caso em concreto ou se houve alguma conduta culposa por parte deste, condição esta, crucial para o reconhecimento do instituto da responsabilidade civil e do dever de indenizar, tendo em vista que fato do erro do diagnóstico por si só não acarreta automaticamente no dever de indenizar, havendo a necessidade da comprovação do elemento culpa por parte da conduta médica.<sup>198</sup>

A seguir, passa-se às Considerações Finais, onde serão expostos os pontos essenciais destacados sobre o estudo realizado acerca da responsabilidade civil do médico na alta do paciente, conforme reflexões realizados sobre a responsabilidade

<sup>197</sup> BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 0000979-35.2007.8.24.0078**. Rel. Desembargadora Haidée Denise Grin, julgado em 12/12/2019, DJe 12/12/2019. Disponível em: [http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado\\_ancora](http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora). Acesso em 05 jun. 2020.

<sup>198</sup> CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA DE SÃO PAULO. Centro de Bioética. **Manuais, Internação, Alta Médica e Remoção de Pacientes**. Disponível em: [https://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Publicacoes&acao=detalhes\\_capitulos&cod\\_capitulo=60](https://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Publicacoes&acao=detalhes_capitulos&cod_capitulo=60). Acesso em: 01 jun. 2020.

civil do médico na alta do paciente, demonstrando em quais hipóteses o médico é responsável ou não pela alta do paciente.

## **5 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

No presente trabalho, verificou-se que o instituto da responsabilidade civil consiste em um instituto de grande relevância e crescente evolução no ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista que busca-se, cada vez mais resguardar os direitos de cada indivíduo e garantir o direito de reparação do dano causado à outrem, de modo a assegurar os direitos à vida, à dignidade da pessoa humana, à autonomia da vontade e as garantias fundamentais de cada pessoa.

Por conseguinte, verificou-se ainda os requisitos para reconhecimento da responsabilidade civil, quais sejam, a existência de prejuízo e o nexo de causalidade, tendo em vista que deve haver necessariamente a comprovação do resultado danoso e da relação deste com a conduta praticada pelo agente causador, requisitos estes, que refletem de forma direta para o reconhecimento do dever de indenizar.

Ademais, no ordenamento jurídico brasileiro, a responsabilidade civil é classificada como responsabilidade civil subjetiva e objetiva, as quais se distinguem pelo elemento essencial culpa, sendo a responsabilidade subjetiva a responsabilidade que se esteia na ideia de culpa como pressuposto necessário do dano indenizável, enquanto que a responsabilidade objetiva prescinde da culpa e se satisfaz apenas com o dano e o nexo de causalidade de acordo com os casos específicos previstos em lei.

Em relação à responsabilidade civil do médico, verificou-se a partir do presente estudo que esta é subjetiva, devendo haver a consequente comprovação do elemento culpa para configuração do dever de indenizar, uma vez que, a atividade desempenhada pelo profissional da medicina é classificada como atividade de meio, que busca a prestação do serviço de atendimento médico sem garantia de resultado, tendo em vista que a medicina não é uma ciência exata, salvo em caso em que o serviço contratado for o final, como por exemplo nos casos de cirurgia plástica, onde busca-se o resultado, havendo neste caso, a aplicação da responsabilidade objetiva.

Desta forma, foi possível verificar com o presente estudo que o médico é responsável por todo o dano causado a outrem, quando sua culpa for comprovada,

prova esta, que por vezes é extremamente difícil de ser realizada, tendo em vista a necessidade de comprovar que o médico agiu, no exercício, de suas funções, ciente dos riscos do resultado danoso, de forma dolosa ou culposa, mediante imprudência, negligência ou imperícia.

Em relação à responsabilidade civil do médico pela alta do paciente, verificou-se, de início, que quando um paciente está internado em uma instituição hospitalar, constitui autonomia médica decidir acerca do melhor momento para concessão da alta hospitalar, devendo serem adotadas todas as medidas necessárias para o exercício da profissão e para que seja resguardada a saúde e a vida do paciente.

Entretanto, em que pese a prerrogativa médica desempenhar suas funções a fim de garantir os direitos constitucionais do indivíduo ao acesso à saúde e conseqüentemente à vida, constitui de igual forma, um direito do indivíduo à autonomia da vontade, incumbindo ao próprio paciente, após a prestação de informações médicas, decidir acerca dos riscos que está disposto a enfrentar, mediante elaboração de termo de consentimento informado, o qual consiste em um documento que apresenta todas as diretrizes e riscos do procedimento a ser adotado, com o intuito de obter o consentimento do paciente para realização dos procedimentos sem causar constrangimento ilegal ao paciente.

Contudo, conforme entendimento Jurisprudencial adotado pelo Tribunal de Santa Catarina, verificou-se que apesar da autonomia da vontade dos pacientes constituir um direito fundamental, o direito à vida ultrapassa a autonomia de vontade, tendo em vista que o direito à vida constitui o direito fundamental com maior importância ao indivíduo, que somente poderá usufruir dos demais direitos e garantias caso seja prezado sua vida de todas as formas possíveis.

Assim, se a saúde do paciente agravar-se em virtude da alta, mesmo que a pedido, o profissional que a autorizou poderá ser responsabilizado pela prática de seu ato, tendo em vista que é considerado omissão de socorro, imprudência ou negligência, podendo o médico ser responsabilizado tanto na esfera cível quanto penal, administrativa e ético-disciplinar, uma vez que o profissional da saúde assume a obrigação de prestar os seus serviços atuando com diligência, prudência, técnicas necessárias e todos os recursos de que dispõe, de modo a priorizar pela manutenção da vida do paciente.

Neste sentido, conforme verificou-se através do estudo de diversos julgados do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, que para que seja devidamente configurada a

responsabilidade civil do médico pela alta do paciente, deve ser comprovado o nexo de causalidade entre a conduta culposa do médico, seja por negligência, imprudência ou imperícia na prestação dos devidos cuidados médicos e, e o resultado danoso, que poderia ter sido evitado em caso da prestação de serviços médicos adequados, demonstrando que o evento danoso decorreu da conduta praticada pelo médico.

Isto porque, o diagnóstico dos pacientes, por vezes acabam sendo confusos, sendo realizados com base na probabilidade do quadro clínico apresentado pelo paciente, uma vez que a medicina não é uma ciência exata, motivo pelo qual, o erro de diagnóstico não acarreta de imediato a responsabilização civil do médico, sendo necessária uma análise do caso em concreto para verificar se a conduta do médico decorre do elemento culpa ou se foram empregados todos os elementos possíveis para prestação do serviço da melhor forma possível.

Desta forma, conclui-se que devem ser analisados os preceitos no caso em concreto e do diagnóstico do paciente para verificar-se se o profissional médico agiu de maneira cautelosa e adequada ao caso em concreto ou se houve alguma conduta culposa por parte deste, condição esta, crucial para o reconhecimento do instituto da responsabilidade civil e do dever de indenizar, tendo em vista que fato do erro do diagnóstico por si só não acarreta automaticamente no dever de indenizar, havendo a necessidade da comprovação do elemento culpa por parte da conduta médica.

Por fim, vê-se que houve a comprovação parcial da hipótese básica levantada na introdução, de que o médico é responsável pela alta do paciente. Isto porque, verificou-se com o presente estudo que o médico não é responsável em todos os casos de alta hospitalar, havendo a necessidade de comprovação de elemento culpa por parte do médico para configuração da responsabilização civil.

## REFERÊNCIAS

AMARAL, Fernanda Regina da Cunha. **Responsabilidade dos Hospitais e Operadoras de Saúde pelos Danos Causados aos Pacientes**. Dissertação de Mestrado USP. São Paulo: 2012. Disponível em: [https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-22042013-143114/publico/Fernanda\\_Regina\\_da\\_Cunha\\_Amaral.pdf](https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-22042013-143114/publico/Fernanda_Regina_da_Cunha_Amaral.pdf). Acesso em: 25 de abr. 2020.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Curso de direito civil, v. 2: teoria geral das obrigações e responsabilidade civil**. 13. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553609697.

BARROS JÚNIOR, Edimilson de Almeida. **Código de Ética Médica Comentado e Interpretado: Resolução CFM 2217/2018**. São Paulo: 2019. ISBN 9788592305116.

BAÚ, Marilise Kostelnaki. **Direito e Bioética**. O princípio do respeito à autonomia da vontade da pessoa como fundamento do consentimento informado. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2006.

BEAUCHAMP, Tom L.; CHILDRESS, James F. **Princípios de Ética Biomédica**. São Paulo: Loyola, 2002.

BRASIL. **Código Civil, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/2002/L10406.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm). Acesso em: 21 mar. 2020.

BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências, Brasília, DF, 11 set. 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm). Acesso em: 15 abr. 2020.

BRASIL. **Código Penal, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília, DF, 07 dez. 1940. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/De12848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De12848compilado.htm). Acesso em: 21 mar. 2020.

BRASIL, Conselho Federal de Medicina. **Código de Ética Médica**. Disponível em: <https://portal.cfm.org.br/images/PDF/cem2019.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988**. Brasília, DF, 05 out. 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm), Acesso em: 15 mar. 2020.

BRASIL, **Súmula STJ n. 387**. Segunda Seção, em 26.8.2009 DJe 1º.9.2009, ed. 430. Disponível em: [http://www.stj.jus.br/docs\\_internet/revista/electronica/stj-revista-sumulas-2013\\_35\\_capSumula387.pdf](http://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-sumulas-2013_35_capSumula387.pdf). Acesso em: 15 mar. 2020.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1540580**. Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 02/08/2018, DJe 04/09/2018. Disponível em: [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num\\_registro=201501551749&dt\\_publicacao=04/09/2018](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201501551749&dt_publicacao=04/09/2018). Acesso em: 02 jun. 2020.

BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Agravo de Instrumento n. 4023159-94.2019.8.24.0000**. Rel. Desembargador Jorge Luiz de Borba, julgado em 08/08/2019, DJe 12/08/2019. Disponível em: [http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado\\_ancora](http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora). Acesso em 02 jun. 2020.

BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Ação Rescisória n. 4017850-29.2018.8.24.0000**. Rel. Desembargador Jaime Ramos, julgado em 17/04/2019, DJe em 17/04/2019, Disponível em: [http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado\\_ancora](http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora). Acesso em 05 jun. 2020.

BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 0004090-24.2005.8.24.0037**, rel. Des. Paulo Ricardo Bruschi, julgado em 22/09/2016. DJe 22/09/2019 Disponível em: [http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado\\_ancora](http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora). Acesso em 02 jun. 2020.

BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 0500562-63.2011.8.24.0020**. Rel. Desembargador Paulo Henrique Moritz Martins da Silva, julgado em 19/11/2019, DJe 12/11/2019. Disponível em: [http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado\\_ancora](http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora). Acesso em 05 jun. 2020.

BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 0000979-35.2007.8.24.0078**. Rel. Desembargadora Haidée Denise Grin, julgado em 12/12/2019, DJe 12/12/2019. Disponível em: [http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado\\_ancora](http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora). Acesso em 05 jun. 2020.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 13. Rio de Janeiro Atlas 2018 1 recurso online ISBN 9788597018790.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução n.1.931/2009**. Brasília: CFM, 2009. Disponível em: [http://www.portalmedico.org.br/php/pesquisa\\_resolucoes.php#](http://www.portalmedico.org.br/php/pesquisa_resolucoes.php#)>. Acesso em: 01 jun. 2020.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA DE SÃO PAULO. Centro de Bioética. **Manuais, Internação, Alta Médica e Remoção de Pacientes**. Disponível em: [https://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Publicacoes&acao=detalhes\\_capitulos&cod\\_capitulo=60](https://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Publicacoes&acao=detalhes_capitulos&cod_capitulo=60). Acesso em: 01 jun. 2020.

COSTA, Adelia Silva da. **Responsabilidade civil médica**. Monografia Conclusão de Curso. Rev. Fundação Escola Superior Ministério Público Distrito Federal Brasília: 2011. Disponível em:

[http://www.escolamp.org.br/arquivos/l%20Concurso%20de%20monografias\\_01.pdf](http://www.escolamp.org.br/arquivos/l%20Concurso%20de%20monografias_01.pdf). Acesso em: 04 abr. 2020.

GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil, v. 3: responsabilidade civil**. 17. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553609529.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil: direito das obrigações: parte especial, responsabilidade civil**. 16. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online (Sinopses jurídicas v. 6, t. 2). ISBN 9788553608904.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil**. 14. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553608553.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. 18. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553610570.

INÁCIO, Jone Alison Gonçalves Bonilha. **A responsabilidade civil do médico: visão sob o Código Civil e o Código de Defesa do Consumidor**. Rev. Âmbito Jurídico. Pub. em 01/09/2017. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-164/a-responsabilidade-civil-do-medico-visao-sob-o-codigo-civil-e-o-codigo-de-defesa-do-consumidor/>. Acesso em: 04 abr. 2020.

LIMA, Maíra Virgínia Mascarenhas. **A responsabilidade civil do médico em face do termo de consentimento informado**. Monografia Conclusão de Curso. Brasília: 2013. Disponível em: [https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013\\_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf](https://bdm.unb.br/bitstream/10483/5874/1/2013_Ma%c3%adraVirg%c3%adniaMascarenhasLima.pdf). Acesso em: 01 abr. 2020.

LÔBO, Paulo. **Direito civil, v. 2: obrigações; inclui responsabilidade civil**. 7. São Paulo Saraiva 2018 1 recurso online ISBN 9788553607907.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Responsabilidade civil**. 12. Rio de Janeiro Forense 2018 1 recurso online ISBN 9788530980320.

PIMENTEL, Camilo Lemos. **Responsabilidade civil médica**. Pub. em: fev. 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/72036/responsabilidade-civil-medica>. Acesso em: 15 abr. 2020.

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade civil**. 8. Rio de Janeiro Forense 2019 1 recurso online ISBN 9788530986087.

STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil: doutrina e jurisprudência**. 10 ed. Ver., atual. e reform. Com acréscimo de acórdãos do STF e STJ. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. ISBN 9788520356364.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil: volume único**. 9. Rio de Janeiro Método 2018 1 recurso online ISBN 9788530984076.

TARTUCE, Fernanda. **Manual de responsabilidade civil, volume único**. Rio de Janeiro Método 2018 1 recurso online ISBN 9788530982218.

TIZO, Daniel Josui. **Dano material e dano moral**. Disponível em: <https://direitorais.wordpress.com/2011/12/14/dano-material-e-dano-moral-por-daniel-josui-tizo/>. Acesso em: 28 mai. 2020.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 2: obrigações e responsabilidade civil**. 19. Rio de Janeiro Atlas 2019 1 recurso online ISBN 9788597019728.

VIEIRA, Luzia Chavez. **Responsabilidade Civil – Erro Médico**. MPSP. Disponível em: [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_boletim/bibli\\_bol\\_2006/RDC\\_03\\_147.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDC_03_147.pdf). Acesso em: 04 abr. 2020.