

Indenização - Hospital - Negativa de atendimento de urgência - Paciente menor de idade - Dano moral - Configuração - Fixação do valor da indenização - Critérios - Juros - Responsabilidade contratual - Contagem - Citação

Ementa: Apelação cível. Indenização por danos morais. Hospital. Negativa de atendimento de urgência. Paciente menor de idade. Indenização devida.

- Sofre dano moral a menor submetida a elevada angústia e sofrimento, ao não ser atendida por hospital conveniado ao plano de saúde de seu genitor, no momento em que se encontrava com dores, tontura e febre alta. Igualmente, deve ser indenizado o genitor que acompanhou e compartilhou do sofrimento vivenciado por sua filha.

- Para a fixação do valor da indenização pelos danos morais, deve-se considerar a extensão do dano experimentado pela vítima, a repercussão no meio social, a situação econômica da vítima e do agente causador do dano.

- Tratando-se de responsabilidade contratual, os juros moratórios fluem a partir da citação.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0105.08.286561-6/001 - Comarca de Governador Valadares - Apelante: Casa de Saúde Nossa Senhora das Graças - Apelados: N.F.S., I.P.S. - Relator: DES. ESTEVÃO LUCCHESI

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 14^o Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 24 de novembro de 2011. - *Estevão Lucchesi* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. ESTEVÃO LUCCHESI - Trata-se de ação de indenização por danos morais ajuizada por I.P.S., por si e representando sua filha N.F.S. contra a Casa de Saúde Nossa Senhora das Graças, ao argumento de que, no dia 11 de novembro de 2008, os autores se dirigiram no período da tarde às dependências da ré, porquanto a menor apresentava fortes dores na cabeça, tontura e febre que ultrapassava os 38 graus; todavia, ter-lhe-ia sido negado o atendimento médico de urgência, sob a alegação de que não havia médico pediatra a serviço naquele horário. Afirmaram ser o plano de saúde do autor conveniado com a ré, bem como ter sido necessária a condução da menor ao Hospital Municipal da cidade, para que assim fosse atendida. Desse modo, pugnaram pela condenação da demandada ao pagamento de indenização por danos morais.

Após regular tramitação do feito, o Ministério Público opinou pelo acolhimento da pretensão dos autores (f. 101/105), e o pedido inicial foi julgado procedente, condenando-se a ré ao pagamento de indenização por danos morais em R\$10.000,00 (dez mil reais), na proporção de R\$5.000,00 (cinco mil reais) para cada autor (f.113).

Inconformada, a ré interpôs recurso de apelação (f. 119/122), sustentando, em suma, ter a menor comparecido ao hospital após as 18 horas, quando é de conhecimento geral a presença somente de clínico geral em suas dependências. Afirmou ter sido informado à mãe da menor que um pediatra seria acionado para atendimento desta, bem como não ter seu genitor presenciado o ocorrido. Disse não ser devida qualquer indenização ao genitor da menor, bem como ser necessário reduzir a indenização fixada em favor desta, na medida em que, pela sua tenra idade, não possuía condições de compreender a situação. Ao final, pleiteou a reforma da decisão combatida, para julgar improcedente o pedido inicial ou, alternativamente, reduzir a indenização fixada em favor da menor e alterar o termo inicial dos juros de mora, com incidência a partir da decisão condenatória.

Em contrarrazões, os apelados teceram argumentos em prol da sentença combatida (f. 128/130).

Em sua manifestação, a Procuradoria de Justiça opinou pela manutenção da sentença guerreada.

Conheço do recurso, porquanto presentes seus requisitos de admissibilidade.

Para Savatier, dano moral é:

qualquer sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária e abrange todo atentado à reputação da vítima, à sua autoridade legítima, ao seu pudor, à sua segurança e tranquilidade, ao seu amor-próprio estético. À integridade de sua inteligência, às suas afeições, etc. (in *Traité de la responsabilité civile*, v. 2, n. 525).

E o escólio de Sérgio Cavalieri não discrepa, porquanto o renomado autor define o dano moral como:

A lesão a bem integrante da personalidade, tal como a honra, a liberdade, a saúde, a integridade psicológica, causando dor, sofrimento, tristeza, vexame e humilhação à vítima (CAVALIERI, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 2. ed. Editora Malheiros, p. 74).

Nessa linha, Caio Mário da Silva Pereira nos ensina que:

O fundamento da reparabilidade pelo dano moral está em que, a par do patrimônio em sentido técnico, o indivíduo é titular de direitos integrantes de sua personalidade, não podendo conformar-se a ordem jurídica em que sejam impunemente atingidos (*Responsabilidade civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 54).

Na espécie, cinge-se a controvérsia à disponibilização, ou não, de médico para atendimento de urgência da recorrida N.F.S., que na data dos fatos se encontrava com fortes dores, tonturas e febre alta.

Os recorridos sustentam ter sido negado o atendimento médico ao argumento de que não havia pediatra disponível e de que o clínico geral presente não poderia atender N.F.S., enquanto a recorrente apresenta tese diversa dos fatos, sustentando que os recorridos teriam chegado a suas dependências em horário noturno, razão pela qual seus consultórios estariam fechados, tendo sido oferecido atendimento através do pediatra Dr. Othoniel da Cruz Cerqueira.

Inicialmente, anote-se que o contrato de prestação de serviços firmado entre a recorrente e a Polícia Militar de Minas Gerais (f. 70/74) é sobremaneira claro ao descrever a necessidade de atendimento de seus filiados, em casos de urgência, sem maiores solenidades ou burocracias, senão vejamos:

III - Da forma de atendimento.

§ 4º Nos casos de urgência ou emergência, poderá o(a) contratado(a) atender ao beneficiário do PAS sem autorização prévia do IPSM, exigindo a apresentação do documento mencionado no parágrafo 2º ou identidade militar, mediante assinatura do termo de compromisso, sendo vedada qualquer outra exigência a título de garantia.

Outrossim, comprovou-se pelo documento de f. 76 ser de 24 horas o funcionamento da recorrente, razão pela qual a menor deveria ter sido atendida independentemente do horário em que chegasse ao hospital.

Noutro passo, conforme se infere do depoimento prestado pela funcionária da recorrente, o pediatra não se encontrava no hospital, não houve acionamento do

clínico geral e tampouco foi informado à genitora da menor que o pediatra seria chamado, senão vejamos:

[...] o Dr. Othoniel não estava no hospital quando os autores lá estiveram (f. 98). [...] que não se recorda se no dia tentou que o clínico de plantão atendesse a 2ª autora; (f. 98). [...] que não chegou a falar com a mãe da criança que chamaria o médico pediatra para atender sua filha e nem a mãe da criança disse que não precisaria mais de chamar (f. 99).

Doutro norte, a testemunha arrolada pelos recorridos confirmou a veracidade da descrição fática contida no boletim de ocorrência lavrado, asseverando ainda que:

[...] foi a atendente do hospital que relatou que o médico que estava de plantão não poderia fazer o atendimento, porque não era especialista em crianças (f. 97).

Dessarte, a versão dos fatos, apresentada pela recorrente em sua contestação, de que uma mãe, vendo sua filha no estado em que se encontrava N.F.S., teria simplesmente balançado a cabeça de forma negativa para recusar o atendimento médico oferecido, *data venia*, não convence nem a mais néscia das criaturas.

Nessa ordem de ideias, irrefutável ter sido a situação de sofrimento vivenciada injustamente pela menor e seus genitores causada única e exclusivamente pelo atendimento desidioso que lhes foi dispensado pela apelante.

Noutro giro, a circunstância de a menor estar acompanhada somente por sua genitora, no preciso momento em que adentrou o hospital, a toda evidência não retira do 1º apelado o direito de ser indenizado, porquanto ressei patente nos autos terem os acontecimentos ocorrido tal como registrado pelo Ministério Público em seu judicioso parecer:

A mãe levou sua filha ao Hospital, lhe foi negado atendimento, chamou a PM e seu marido e todos seguiram para o Hospital Público, onde foram atendidos (f. 104).

Em realidade, somente não foi reconhecido o dever de a apelante indenizar também a genitora de N., por esta não se encontrar no polo ativo da lide. Tal fato, inclusive, não passou despercebido pelo *Parquet*:

Só não entendo por que a mãe não quis ir para o polo ativo. Talvez ela nem queria relembrar o dia, mas não há dúvida que ela sofreu mais do que fosse ela a paciente (f. 104).

Doutro norte, a recorrente principal pretende a minoração da indenização, ao argumento de que a idade de N.F.S. a teria impedido de compreender a situação.

Como cediço, a fixação do dano moral é tarefa sobremaneira árdua imposta ao magistrado, que deve levar em consideração seu caráter punitivo, bem como pedagógico. Senão vejamos:

Em suma, a composição do dano moral realiza-se através desse conceito - compensação - que, além de diverso do de ressarcimento, baseia-se naquilo que Ripert chamava

'substituição do prazer que desaparece, por um novo'. Por outro lado, não se pode ignorar a necessidade de se impor uma pena ao causador do dano moral, para não passar impune a infração e, assim, estimular novas agressões (CAVALIERI, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 2. ed. Editora Malheiros, p. 76).

Nesse diapasão, doutrina e jurisprudência convergem no sentido de que, para a fixação do valor da compensação pelos danos morais, deve-se considerar a extensão do dano experimentado pela vítima, a repercussão no meio social, a situação econômica da vítima e do agente causador do dano, para que se chegue a uma justa composição, sem olvidar a supracitada finalidade da condenação de punir o causador do dano de forma a desestimulá-lo da prática futura de atos semelhantes, evitando-se, sempre, que o ressarcimento se transforme numa fonte de enriquecimento injustificado ou seja inexpressivo a ponto de não retribuir o mal causado pela ofensa.

Em outras palavras, o valor fixado deve observar os critérios da razoabilidade e proporcionalidade, tal como assentado pelo STJ:

Processual civil. Agravo regimental no recurso especial. Civil. Indenização. Dano moral. Herdeiros. Legitimidade. *Quantum* da indenização fixado em valor exorbitante. Necessidade da redução. Respeito aos parâmetros e jurisprudência do STJ. Precedentes. [...] 2. O critério que vem sendo utilizado por essa Corte Superior na fixação do valor da indenização por danos morais considera as condições pessoais e econômicas das partes, devendo o arbitramento operar-se com moderação e razoabilidade, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso, de forma a não haver o enriquecimento indevido do ofendido, bem como que sirva para desestimular o ofensor a repetir o ato ilícito (STJ, AgRg no Ag 850273/BA, Quarta Turma, Relator Min. Honildo Amaral de Mello Castro, j. em 03.08.2010).

Nesse sentido é a lição de Sérgio Cavalieri, senão vejamos:

[...] não há valores fixos, nem tabelas preestabelecidas, para o arbitramento do dano moral. Esta tarefa cabe ao juiz no exame de cada caso concreto, atentando para os princípios aqui enunciados e, principalmente, para o seu bom senso prático e a justa medida das coisas (CAVALIERI, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 2. ed. Editora Malheiros, p. 83).

E o magistério de Maria Helena Diniz e de Caio Mário da Silva não discrepa:

Na reparação do dano moral, o magistrado deverá apelar para o que lhe parecer equitativo ou justo, agindo sempre com um prudente arbítrio, ouvindo as razões das partes, verificando os elementos probatórios, fixando moderadamente uma indenização. O valor do dano moral deve ser estabelecido com base em parâmetros razoáveis, não podendo ensejar uma fonte de enriquecimento nem mesmo ser irrisório ou simbólico. A reparação deve ser justa e digna. Portanto, ao fixar o *quantum* da indenização, o juiz não procederá a seu bel prazer, mas como um homem de responsabilidade,

examinando as circunstâncias de cada caso, decidindo com fundamento e moderação (DINIZ, Maria Helena. *Revista Jurídica Consulex*, nº 3, de 31.3.97).

[...] na ausência de um padrão ou de uma contraprestação que dê o respectivo da mágoa, o que prevalece é o critério de atribuir ao juiz o arbitramento da indenização... (PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 7. ed. Forense, v. 2, p. 316).

No caso vertente, a tenra idade da menor, longe de elidir ou minorar a responsabilidade da apelante, contribui em realidade para tornar ainda mais censurável a negativa do atendimento de urgência.

Com efeito, a idade da menor fez com que esta se tornasse ainda mais fragilizada no momento da enfermidade, pois é notório o fato de que crianças possuem reduzida resistência às doenças.

Ademais, como bem ressaltado pela douta Procuradoria de Justiça, *data venia*, a paciente que deveria ter sido atendida não é um deficiente mental privado da capacidade de compreender o que ocorre à sua volta.

Assim, não há que se falar em redução da indenização em razão da idade de N.F.S.

A bem da verdade, a indenização foi fixada em patamar inferior ao parâmetro utilizado por este colegiado para casos semelhantes e somente não será majorada por não terem os autores interposto recurso de apelação.

Pontofinalizando, tratando-se de responsabilidade contratual, os juros moratórios fluem a partir da citação.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, mantendo na íntegra a sentença recorrida.

Custas recursais, pela apelante.

DES. VALDEZ LEITE MACHADO - De acordo com o Relator.

DES.^o EVANGELINA CASTILHO DUARTE - De acordo com o Relator.

Súmula - RECURSO NÃO PROVIDO.