

**INDENIZAÇÃO - DANO MATERIAL - DANO MORAL - CIRURGIA - ERRO MÉDICO -
RESPONSABILIDADE OBJETIVA - NEXO CAUSAL - INEXISTÊNCIA - PRESTAÇÃO DE
SERVIÇO - DEFEITO - PROVA - AUSÊNCIA - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO**

Ementa: Ação de indenização. Erro médico. Responsabilidade objetiva da clínica. Nexos de causalidade e defeito na prestação do serviço. Ausência de comprovação. Indenização indevida.

- Nos termos do *caput* do art. 14 do CDC, “o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação de serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos”.

- Inexistindo nexos de causalidade e defeito na prestação de seus serviços, fica afastado o dever de responsabilidade das seqüelas decorrentes da intervenção cirúrgica.

Apelação provida.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0707.01.044481-8/001 - Comarca de Varginha - Apelante: Pro Oftalmo Micro Cirurgia Ocular S/C Ltda. - Apelado: Kai Dinesen Hansen - Relator: Des. PEREIRA DA SILVA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 10ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 29 de maio de 2007. -
Pereira da Silva - Relator.

Notas taquigráficas

Produziu sustentação oral pela apelante a Dr.ª Renata Oliveira de Almeida.

O Sr. Des. *Pereira da Silva* - Trata-se de recurso de apelação interposto pela Pro Oftalmo Micro Cirurgia Ocular S/C Ltda. contra a sentença exarada pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara da Comarca de Varginha, nos autos da ação de indenização ajuizada por Kai Dinesen Hansen.

Adoto o relatório da sentença (f. 171/178), por fiel, acrescentando que o MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a ré ao pagamento do valor de R\$ 14.400,00 a título de danos morais e a importância de R\$ 420,00, por danos materiais.

Inconformada, a ré interpôs recurso de apelação (f. 180/194), alegando que as provas

dos autos, principalmente a pericial, comprovam que ela agiu corretamente na prestação de serviço, aplicando corretamente a técnica existente na época da cirurgia.

Afirma que a cirurgia alcançou o seu objetivo e que o resultado danoso foi a redução parcial da visão do olho direito do apelado, decorrente da opacificação na região central da córnea "hazes".

Aduz que a prova pericial confirma que a má cicatrização "hazes" sempre existe e varia de acordo com as características de cada pessoa.

Alega que após a cirurgia o apelado não mais compareceu à clínica para aplicação de colírio. Assim, não há nexos causal entre a conduta da clínica e o evento danoso. Alternativamente, pugna pela redução do valor fixado a título de dano moral, e, quanto ao dano material, é descabido, visto que o serviço fora prestado corretamente.

O apelado apresentou contra-razões às f. 197/201.

Esse, o breve relatório.

Conheço do recurso porque próprio e tempestivo.

Estão preenchidos os demais requisitos de admissibilidade recursal.

Passo à análise das razões recursais.

Compulsando os autos, verifico que o autor ajuizou a presente ação de indenização alegando ocorrência de erro médico decorrente de defeito do serviço prestado, que resultou opacificação central da córnea, com irremediável redução da visão do olho direito, embora a visão tenha regredido.

Inicialmente, vale registrar que o contrato de prestação de serviços médicos é, em geral, considerado de meio, como no presente caso, e não de resultado.

O festejado Humberto Theodoro Júnior assim leciona a respeito da obrigação de meio:

Já, na obrigação de meio, o que o contrato impõe ao devedor é apenas a realização de certa atividade, rumo a um fim, mas sem ter o compromisso de atingi-lo.

O objeto do contrato limita-se à referida atividade, de modo que o devedor tem de empenhar-se na procura do fim que justifica o negócio jurídico, agindo com zelo e de acordo com a técnica própria de sua função; a frustração, porém, do objetivo visado não configura inadimplemento, nem, obviamente, enseja dever de indenizar o dano suportado pelo outro contratante.

Somente haverá inadimplemento, com seus consectários jurídicos, quando a atividade devida for mal desempenhada.

É o que se passa, em princípio, com a generalidade dos contratos de prestação de serviços, já que o obreiro põe sua força física ou intelectual à disposição do tomador de seus serviços sem se comprometer com o resultado final visado por este (*Dano moral*. São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira, 2000, p. 69,70).

Cabe também ressaltar que a relação havida entre as partes caracteriza-se como de consumo, por se inserir perfeitamente nos ditames dos arts. 2º e 3º, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor, uma vez que a clínica/apelante figura como autêntica prestadora de serviços, quando deve sua responsabilidade ser decidida sob o abrigo da responsabilidade civil objetiva, como dispõe o art. 14 do mesmo diploma legal:

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

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

- I - o modo de seu fornecimento;
- II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;
- III - a época em que foi fornecido.

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

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

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

II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

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

Assim, a responsabilidade dos médicos, como profissionais liberais, observará a existência dos requisitos exigidos pelo art. 186 do Código Civil: conduta culposa ou dolosa, dano enexo causal.

Todavia, deve-se frisar que a demanda foi proposta em face da Clínica Pro Oftalmologia Micro Cirurgia Ocular S/C Ltda., e a responsabilidade desta é objetiva, e só poderá se eximir da responsabilidade se comprovar inexistência do defeito ou a culpa exclusiva do consumidor, ou de terceiro.

A respeito do tema, o festejado autor Sálvio de Figueiredo Teixeira pontifica, em sua obra coordenada - *Direito e medicina: aspectos jurídicos da medicina*, da Editora Del Rey, 2000, p. 194, que o erro médico

(...) é a falha do profissional médico no exercício de sua profissão. O médico, que se obriga a cuidar do paciente, não a curá-lo, deve fazê-lo com adequação e com o melhor que a Medicina puder oferecer.

Essencial que o médico se mantenha atualizado. A visão do erro depende do ponto de vista do paciente, de sua família, do médico, da classe médica, da imprensa e da comunidade.

Para a responsabilização de seu autor, todavia, o que vale é o prisma da Justiça. E para esta o erro médico é caracterizado 'pela presença de dano ao doente, com nexo comprovado de causa e efeito, e de procedimento em que tenha havido uma ou mais das três falhas por parte do médico: imperícia, imprudência e negligência. É preciso estejam presentes, para que se caracterize erro médico: 1. o dano ao doente; 2. a ação do médico; 3. o nexoe efetivo de causa e efeito entre o pro-

cedimento médico e o dano causado; 4. uma ou mais das três citadas falhas - imperícia, imprudência e negligência.

A falta de qualquer desses itens discriminados descaracteriza o erro médico. Quanto à ação ou omissão do médico, no exercício profissional, causando dano à saúde do paciente, somente se lhe imputará o erro se for comprovado o nexo causal entre sua, ou suas faltas, e o mau resultado para o doente.

Compulsando detidamente os autos sob o enfoque da culpa objetiva da apelante, e não da culpa clássica, tenho que mesmo assim não restou demonstrado o nexo causal, bem como não se comprovou que o serviço tenha sido prestado de maneira inadequada.

No presente caso, o ilustre perito judicial, Dr. Jander Guedes Favaro, apresentou a seguinte conclusão, no laudo juntado às f. 117/118:

A perícia por mim realizada comprova realmente a existência de opacificação em região central de córnea (estroma), conhecida por hazes, em seu olho direito, ocasionada por fotoablação corneana (Excimer Laser) que nada mais é do que o embassamento visual descrito pelo mesmo.

Contudo, não posso concluir que tal seqüela se deveu necessariamente por ato falho médico em sua intervenção cirúrgica, uma vez que o risco e a possibilidade de má cicatrização (hazes) sempre existe, não obstante a literatura médica não especificar seu percentual de ocorrência, e varia de acordo com as características individuais de cada pessoa. No presente caso, o risco foi acentuado em virtude do alto grau de miopia a ser corrigido (13 graus), sendo certo que, atualmente, tal técnica PRK, com as informações que temos hoje, não seria a mais indicada para o paciente ora periciado, e, infelizmente, a técnica Lasik ainda não estava disponível em 1995.

Em resposta ao quesito nº 08, sobre a atuação da clínica, o ilustre perito afirmou que:

Não. Pelo que se pode observar, nos exames levados a efeito na pessoa do paciente, a intervenção cirúrgica foi aplicada dentro dos padrões da época, motivo pelo qual não se pode afirmar culpa do médico, seja por negli-

gência, por imprudência ou mesmo imperícia. Cumpre observar, todavia, que, atualmente, quanto ao aparecimento de hazes, notadamente em pacientes de alto grau de miopia (caso do paciente, que detinha 13 graus), o risco de opacificação da região central se acentua, motivo pelo qual o Excimer Laser já não é mais indicado para pacientes de alto grau de miopia, acima de 5 a 7 graus.

Assim, percebe-se que, apesar de reconhecido o dano sofrido pelo autor, este representava um risco intrínseco ao procedimento adotado, que na época era o único existente e adequado à doença, pois houve uma redução da miopia de 13 para 3,5 graus, mas realizado com a técnica certa, com destreza e zelo, sendo certo que a seqüela decorreu por fatores pessoais do apelado.

O fato de a cirurgia "Excimer Laser" já não ser a mais indicada para o tratamento decorre da evolução da medicina que avança a cada dia, e não há como responsabilizar os médicos, que aplicam as técnicas disponíveis e corretas, em dada época, por seqüelas advindas da intervenção cirúrgica.

Portanto, a obrigação de reparar por erro médico exige a comprovação de ter ocorrido imperícia, negligência ou imprudência, além do nexo de causalidade entre a conduta médica e as conseqüências lesivas à saúde do paciente, sem o que não se pode atribuir responsabilidade civil.

Este, o entendimento jurisprudencial desta Corte:

Ementa: Responsabilidade civil - Erro médico - Nexo causal constatado - Conduta culposa -

Inexistência - Dever de indenizar - Ausência. - Somente enseja indenização se comprovada a conduta culposa do médico na prestação de seus serviços ao paciente. - A obrigação de reparar por erro médico exige a comprovação de ter ocorrido imperícia, negligência ou imprudência, além do nexo de causalidade entre a conduta médica e as conseqüências lesivas à saúde do paciente, sem o que não se pode atribuir responsabilidade civil (AC 1.0024.03.969.662-0/001. Des. Alvimar de Ávila).

Portanto, inexistindo nexo de causalidade e defeito na prestação dos seus serviços, fica afastado o dever de responsabilidade pelas seqüelas decorrentes da intervenção cirúrgica.

Em face do exposto, dou provimento ao recurso aviado, para reformar totalmente a sentença, julgando improcedente a ação indenizatória, afastando a responsabilidade civil da clínica Pro Oftalmo Micro Cirurgia Ocular S/C Ltda., aqui apelante, pelos danos sofridos pelo autor.

Inverto os ônus de sucumbência, arbitrando em R\$ 1.000,00 a verba honorária, ficando suspensa a exigibilidade de tais encargos, por litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária, nos termos da Lei Federal 1.060/50.

Custas recursais, na forma da lei, pelo apelado, ficando suspensa a cobrança desta verba, pelo motivo acima indicado - art. 12 do diploma referido.

A Sr.^a Des.^a Evangelina Castilho Duarte - De acordo.

O Sr. Des. Cabral da Silva - De acordo.

Súmula - DERAM PROVIMENTO.

-:-