

**INDENIZAÇÃO - DANO MORAL - CIRURGIA - ERRO MÉDICO - NEGLIGÊNCIA - PROVA -
HOSPITAL - OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE - LEGITIMIDADE PASSIVA -
RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA**

Ementa: Responsabilidade civil. Indenização. Danos morais. Cesariana. Perfuração de bexiga. Negligência. Prova. Médico. Hospital. Operadora de plano de saúde. Responsabilidade solidária.

- Resta configurada a legitimidade passiva do hospital para ação de indenização proposta em face de suposto erro de médico integrante do seu corpo clínico, tendo em vista que cabe àquele zelar pela eficiência dos serviços prestados, principalmente considerando-se a confiança depositada pelo paciente no hospital.

- A fornecedora de plano de saúde é parte legitimada passiva para responder por erros atribuídos a médicos vinculados a ela, mormente em ocorrendo a suposta conduta antijurídica no hospital por ela credenciado, tendo em vista a sua obrigação de zelar pela qualidade e eficiência dos serviços médicos contratados e colocados à disposição do paciente.

- Para a responsabilização do médico por dano causado a paciente, faz-se necessário que resulte devidamente comprovado pelo autor da pretensão que o evento danoso se deu em razão de negligência, imprudência, imperícia por parte do médico. Nesses casos, o médico e a instituição que fornece os planos de saúde respondem solidariamente pela deficiência do serviço custeado pelo plano.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.05.627783-3/002 - Comarca de Belo Horizonte - Apelantes: 1ª) Vânia Lúcia de Paula Moura; 2ª) Golden Cross Seguradora S.A.; 3ª) Gestho Gestão Hospitalar S.A. - Apeladas: as mesmas - Relator: Des. LUCAS PEREIRA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 17ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julga-

mentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM REJEITAR AS PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE DA TERCEIRA E DA SEGUNDA APELANTES E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO A TODAS AS APELAÇÕES.

Belo Horizonte, 1º de junho de 2006. -
Lucas Pereira - Relator.

Notas taquigráficas

Produziu sustentação oral, pela Gestho Gestão Hospitalar S.A., terceira apelante, o Dr. Marden Drumond Viana.

O Sr. Des. *Lucas Pereira* - Conheço dos recursos, porque próprios, tempestivos, sendo devidamente preparadas as 2ª e 3ª apelações, estando sem preparo a 1ª apelação, por estar a 1ª apelante sob o amparo da justiça gratuita.

Passo a analisá-los conjuntamente, visto que as matérias devolvidas a este Tribunal se encontram interligadas, devendo ser analisadas num mesmo contexto, com o intuito de fornecer uma prestação jurisdicional fundamentada e coesa.

Preliminares de ilegitimidade passiva.

Inicialmente, cumpre a análise da preliminar de ilegitimidade passiva da 3ª apelante, sob a fundamentação de que não pode responder por erro de médico sem vínculo empregatício, bem como por alegar não estarem em discussão os serviços prestados pelo hospital, mas apenas erro médico.

É cediço que a autora foi atendida no Hospital Belo Horizonte, de propriedade da 3ª apelante, para realização de cirurgia de cesariana, sendo atendida por médicos e enfermeiros que, certamente, se encontram no corpo clínico do hospital.

Com efeito, o simples fato de o paciente adentrar as dependências do hospital, sob os cuidados de um dos membros de sua equipe, configura a responsabilidade solidária daquele pelos atos antijurídicos praticados pelos médicos do seu corpo clínico.

Assim, resta configurada a legitimidade passiva do hospital para as ações de indenização propostas em face de suposto erro de médico integrante do seu corpo clínico.

Mesmo porque cabe ao hospital zelar pela eficiência dos serviços prestados, principalmente, considerando-se a confiança depositada pelo paciente no hospital.

Ainda que não houvesse relação empregatícia entre o médico e o hospital, aplica-se a teoria da aparência, disciplinada pelo Código de Defesa do Consumidor, devendo prevalecer a situação fática, sobre a de direito, consistente na alegada inexistência de vínculo empregatício.

Logo, a 3ª apelante possui legitimidade para ocupar o pólo passivo da presente ação.

Nesse sentido, o entendimento deste eg. Tribunal:

Ação de indenização. Hospital. Responsabilidade civil. Ato ilícito praticado por médico integrante de seu corpo clínico. Coisa julgada. Inocorrência. Legitimidade passiva reconhecida. Ônus da prova. Danos morais. Majoração. - (...). O nosocômio que autoriza uma médica a fazer uso de suas dependências para atendimento de pacientes, na qualidade de membro de seu corpo clínico, é parte passiva legítima para a ação de indenização, em que se busca o ressarcimento pelos danos decorrentes do erro perpetrado pela médica. (...) (TAMG, Ap. Cív. 364.053-1, Rel. Juiz Mariné da Cunha, j. em 08.08.2002).

Quanto à preliminar de ilegitimidade passiva da fornecedora de plano de saúde, sob a fundamentação de que não há relação de subordinação entre o médico e a fornecedora do plano de saúde, também não lhe assiste razão.

Esclareça-se que as fornecedoras de plano de saúde são partes legitimadas passivas para responder por erros atribuídos a médicos vinculados a ela, mormente em ocorrendo a suposta conduta antijurídica no hospital por ela credenciado, tendo em vista a sua obrigação de zelar pela qualidade e eficiência dos serviços médicos contratados e colocados à disposição do paciente.

Veja-se o entendimento deste eg. Tribunal:

Ementa: Ação de indenização. Erro médico. Cooperativa de assistência de saúde. Legitimidade passiva. Responsabilidade civil. Erro médico. Configuração. Culpa do profissional comprovada. Danos materiais e morais. Indenização devida. Fixação. Critérios.

- A cooperativa que mantém plano de assistência à saúde é parte legitimada passivamente para ação indenizatória movida por associada em face de erro médico originário de tratamento inadequado determinado por médico cooperativado.

- Constatada a imperícia médica por parte do profissional credenciado, devem ser este e a cooperativa que indicou o mesmo responsabilizados civilmente, de forma a reparar os danos de ordem material e moral causados ao paciente. (...) (TJMG, Ap. Cív. 467.378-7, Rel. Des. Elias Camilo, j. em 12.05.2005).

Com tais considerações, rejeito as preliminares de ilegitimidade passiva.

O Sr. Des. Eduardo Mariné da Cunha - De acordo.

O Sr. Des. Irmair Fereira Campos - De acordo.

O Sr. Des. Lucas Pereira - Mérito.

Cumpra esclarecer que as cirurgias de cesariana são obrigação de meio, e não de resultado. O paciente procura a realização de procedimento cirúrgico, e o médico deve-se engajar em atingir esse objetivo, mediante a diligente prestação de cuidados.

O relacionamento que se estabelece entre o médico e o paciente ou pessoa dele encarregada é *sui generis*, de meio, e não de resultado (CHAVES, Antônio. Responsabilidade civil do ato médico - Contrato de Meios, *Revista Jurídica* 207, p. 19-34, jan. 1995).

Sob o tema, enfatiza Miguel Kfourri Neto em sua obra *Responsabilidade Civil do Médico*:

Há obrigação de meios - segundo Demogue, o formulador da teoria - quando a própria prestação nada mais exige do devedor de que pura e simplesmente o emprego de determinado meio sem olhar o resultado. É o caso do

médico, que se obriga a envidar seus melhores esforços e usar de todos os meios indispensáveis à obtenção de cura do doente, mas sem jamais assegurar o resultado, ou seja, a própria cura.

Na obrigação de resultado, 'o devedor se obriga a alcançar determinado fim sem o qual não terá cumprido sua obrigação. Ou consegue o resultado avençado ou terá que arcar com as conseqüências. (...) Em outras palavras, na obrigação de meios, a finalidade é a própria atividade do devedor e, na obrigação de resultado, o resultado dessa atividade.'(...)

Portanto, na obrigação de meio, o credor (o paciente) deve provar que o devedor (o médico) não teve o grau de diligência dele exigível; ao contrário, na obrigação de resultado, essa prova incumbe ao médico, visto recair sobre ele uma presunção de culpa, que poderá ser elidida, mediante demonstração da existência de causa diversa (*Responsabilidade civil do médico*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 169).

Uma exceção que se impõe é a cirurgia estética que, ao contrário, é de resultado. O paciente visa a corrigir a aparência, e o médico deve-lhe proporcionar o resultado pretendido e, se não tem condição de obtê-lo, não deve realizar a intervenção, que não é o caso dos autos.

Em sendo a cirurgia de cesariana e, portanto, tratando-se obrigação de meio, para a responsabilização do médico por dano causado a paciente, faz-se necessário que resulte devidamente comprovado pelo autor da pretensão que o evento danoso se deu em razão de negligência, imprudência, imperícia por parte do médico.

Ressalte-se que a responsabilidade médica foi regulamentada em dispositivo referente à responsabilidade aquiliana ou extracontratual. Dispõe o art. 951 do CC/2002, *in verbis*:

Art. 951. 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.

Dessa maneira, a responsabilidade do médico é subjetiva e, portanto, para que haja a

responsabilização civil, faz-se necessária a existência de uma ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência que viole ou cause prejuízo a outrem, conforme dispõem os arts. 186 e 927 do CC/2002.

Assim, faz-se imprescindível a comprovação da existência de: a) ato ou omissão anti-jurídico (culpa ou dolo), b) dano e c) nexo de causalidade entre ato ou omissão e dano.

Assim, a 1ª apelante deve provar a culpa - imprudência, negligência ou imperícia - do causador do dano, isentado-se as 2ª e 3ª apeladas de responder pela indenização se a autora não se desincumbiu desse ônus. Nesse sentido o ensinamento de Nelson Nery Junior:

Impossibilidade de aplicação do CDC, art. 6º, tendo em vista que, em face da regra do CDC, art. 14, § 4º, e do CC, art. 1.545 (CC 951), os médicos e os demais profissionais liberais só podem ser responsabilizados por atos que realizem no exercício de suas atividades, quando tenham agido com imprudência, negligência ou imperícia, circunstâncias que devem ser comprovadas pelo próprio autor da pretensão (RT 785/237) (NERY JUNIOR, Nelson. *Código de Processo Civil anotado e legislação extravagante*. 2. ed. São Paulo: RT, 2003, p. 503).

Ocorre que, analisando atentamente os autos, verifico que a 1ª apelante comprovou ter o médico agido com negligência ou imperícia, conforme atesta o laudo pericial:

Conclusão: A periciada foi submetida a parto cesáreo no dia 30.07.2001, sob os cuidados do Dr. Adalberto de Carvalho Valle Neto, no Hospital Belo Horizonte, nesta Capital. Foi vítima de acidente cirúrgico (perfuração da bexiga) (...) (f. 40). Tal perfuração deu-se durante a cirurgia do parto cesáreo? Sim, inadvertidamente (f. 41).

Ora, ressalte-se que não se pode compreender a expressão “acidente cirúrgico” como um risco inerente da própria cirurgia, mesmo porque é de conhecimento geral que perfuração de bexiga efetivamente não é um procedimento

normal na cesariana. Ademais, “inadvertidamente” significa “que não toma cuidado suficiente; descuidado, distraído”, restando caracterizada a negligência do médico que perfurou a bexiga.

Como se vê, a perícia comprova ato de imperícia, negligência ou imprudência não somente dos médicos, mas também do hospital.

Efetivamente, restou caracterizada disparidade existente entre os relatos anotados nas evoluções médicas e da enfermagem:

No dia 30.07.01, há apenas uma evolução médica anotada no prontuário, às 12:45 horas, assinada pelo Dr. Adalberto, referindo-se às boas condições do pós-operatório imediato. No mesmo dia, a enfermeira (Sônia) anota, a partir das 16:00 horas, que insistiu na convocação do plantão médico (três chamadas), para que avaliassem a reclamante. Em contrapartida não há anotações médicas em resposta àqueles chamados.

No dia 31.07.01, há sucinta anotação do Dr. Moacir G. B. Martinez, paciente evoluindo bem, alta prevista para amanhã. Ao longo das horas, da manhã até às 22 horas, foi anotado pelas auxiliares de enfermagem Luana e Shirley que a autora apresentava quadro de dor intensa, tendo sido necessário fazer uso de medicação analgésica algumas vezes.

No dia 1º.08.01, a única anotação no prontuário referente a evolução médica diz: alta hospitalar. Na madrugada desse dia, a auxiliar de enfermagem Shirley anota ‘paciente queixando-se de dor, medicação sem efeito, comunicado médico de plantão’. E a auxiliar Sônia, na manhã do mesmo dia anota ‘... encaminhada para a alta hospitalar’ (f. 45/46).

Ademais, foram concedidas duas altas hospitalares sem que fosse diagnosticada a bexiga perfurada, tendo o hospital permitido a alta da paciente, mesmo esta apresentando dor e distensão abdominal, bem como escurecimento da região em torno da cicatriz (f. 37).

Assim, noto que a 1ª apelante deixou de receber acompanhamento pós-operatório adequado, recebendo alta hospitalar de modo precipitado, permanecendo por longo período sem o

tratamento necessário, após ter tido sua bexiga perfurada por imperícia do médico.

Restando comprovada a atuação irregular do hospital, 3º apelante, seja como fornecedor de centro cirúrgico, aparelhos e equipamentos especializados, seja pela ação ou omissão de seus prepostos, tais como enfermeiros e atendentes, aquele deverá responder por ação ou omissão culposa.

Acrescente-se que, devidamente comprovada a responsabilidade civil do médico e do hospital pelos danos causados a paciente, convém ressaltar que a instituição que fornece os planos de saúde, tal como a 2ª apelante, responde solidariamente pela deficiência do serviço custeado pelo plano.

A fornecedora de plano de saúde responde pela má eleição que fez dos médicos e hospitais credenciados, que prestam serviços defeituosos, inclusive na hipótese em que o associado é obrigado a escolher dentre profissionais e hospitais que estão relacionados na lista da fornecedora.

Destarte, entendo estarem comprovados os requisitos previstos no art. 186 do CC que ensejam o dever de indenizar.

Quanto ao *quantum* da indenização pelos danos morais, o sofrimento psicológico e a dor moral são inerentes à própria lesão e à integridade física da vítima. Assim, devem ser consideradas as lesões sofridas que geraram dor física e sofrimento à 1ª apelante.

Ademais, segundo orientação do egrégio STJ, no arbitramento do dano moral, deve-se considerar a gravidade do dano, das conseqüências advindas do acidente e o sofrimento suportado pela vítima, além do grau de culpa e a capacidade econômica do infrator, e as circunstâncias em que ocorrido o evento.

Não obstante a 1ª apelante ter alegado que sofreu redução da sua capacidade de urinar, dores constantes, bem como que não consegue ter relação sexual normal e que há riscos de não poder engravidar, ela não se desincumbiu do seu

ônus de provar o alegado. Ao contrário, o laudo pericial (f. 40) foi conclusivo ao afirmar que o quadro poderia ser plenamente solucionado através de uma intervenção cirúrgica abdominal (videolaparoscopia), com baixo risco de complicações, não se tratando de dano irreversível.

Levando em consideração as circunstâncias do caso concreto, em especial, a natureza recuperável da lesão sofrida pela 1ª apelante e das conseqüências sociais, conclui-se que a quantia de R\$ 15.000,00 fixada pelo Juiz *a quo*, a título de danos morais, amolda-se à sua dupla finalidade de compensar os dissabores experimentados pela vítima, também punindo a conduta negligente do hospital e operadora de plano de saúde, sem representar fonte de enriquecimento sem justa causa.

Destarte, entendo estarem comprovados os requisitos previstos no art. 186 do CC que ensejam o dever de indenizar.

Com tais razões de decidir, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva da 3ª apelante, Gestho Gestão Hospitalar S.A., rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva da 2ª apelante, Golden Cross Seguradora S.A., e nego provimento a todos os recursos.

Custas recursais, à razão de 30% (trinta por cento) pela autora, suspensas em conformidade com o art. 12 da Lei 1.060/50, e 70% (setenta por cento) pelas rés.

O Sr. Des. Eduardo Mariné da Cunha - Tive acesso aos autos, analisei-os detidamente, como também atentei à sustentação oral, empreendida pelo digno patrono da terceira apelante, chegando à mesma conclusão do em. Relator, também com base na prova pericial. A perfuração, segundo resposta do perito oficial, deu-se durante a cirurgia por inadvertência do profissional médico. Ora, se se deu inadvertidamente, significa que o profissional não tomou os cuidados indispensáveis para evitar a perfuração da bexiga durante o parto cesáreo.

Como bem ressaltou o em. patrono da terceira apelante, em sustentação oral, se a

perfuração da bexiga era fato previsível, quem não evita o previsível age com culpa.

Com tais adminículos, também nego provimento ao recurso.

O Sr. Des. Irmair Ferreira Campos - Também estou negando provimento ao recurso

nos termos do voto do Des. Relator e dos adminículos do Des. Revisor.

Súmula - REJEITARAM AS PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE DA TERCEIRA E DA SEGUNDA APELANTES E, NO MÉRITO, NEGARAM PROVIMENTO A TODAS AS APELAÇÕES.

-:-:-