



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2016.0000014094

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0011789-46.2010.8.26.0066, da Comarca de Barretos, em que é apelante/apelado CAMILA LIMA DE FREITAS (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado/apelante HOSPITAL AUSTA - CENTRO MÉDICO RIO PRETO LTDA.

ACORDAM, em 2ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso. V. U. Improvido o recurso da ré.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores JOSÉ JOAQUIM DOS SANTOS (Presidente sem voto), GIFFONI FERREIRA E JOSÉ CARLOS FERREIRA ALVES.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016

ROSANGELA TELLES

RELATORA

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

VOTO Nº: 3893

APELAÇÃO Nº: 0011789-46.2010.8.26.0066

APELANTES: CAMILA LIMA DE FREITAS / HOSPITAL AUSTA - CENTRO MÉDICO RIO PRETO LTDA.

APELADOS: OS MESMOS

COMARCA: BARRETOS

JUIZ: MÔNICA SENISE FERREIRA DE CAMARGO

FM

APELAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ERRO MÉDICO. Laudo pericial que demonstra falhas no procedimento médico adotado. Sofrimento imposto à paciente além do necessário para a sua cura. Nexo de causalidade evidenciado. Valor que deve ser elevado para R\$ 15.000,00. VERBA HONORÁRIA. Majoração. Possibilidade. RECURSO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO E IMPROVIDO O RECURSO DA RÉ.

Recursos de apelação interpostos contra a r.sentença de fls. 648/650v, que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a ré ao pagamento de R\$ 7.240,00, a título de danos morais, com correção monetária e juros legais de mora desde a sentença. Fixou custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pela ré, os últimos, em 10% sobre o valor da condenação.

Sustenta a autora, em síntese, que suportou diversos transtornos graves em razão da negligência e imperícia dos médicos vinculados à ré. Busca a reforma da r.sentença para elevar o valor da indenização para R\$ 100.000,00, com juros legais de mora desde o evento danoso na forma da súmula 54 do C.STJ. Ainda, pretende a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação atualizado.

Sustenta a ré, em síntese, a inexistência de erro médico e de dano moral indenizável. Ocorre que, ao contrário do que apontou o *expert* quando a paciente foi atendida pela primeira vez no Hospital Austa, não havia qualquer diagnóstico para hemotórax, o qual veio a se manifestar unicamente no exame de Raio - X realizado no dia 16/12/2009. Quando a autora retornou ao hospital pela última vez, foi submetida ao



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

procedimento de drenagem por *videotaroscopia*. Era possível e não certa a presença de hemotórax. Em outras palavras, o diagnóstico não estava definido. A ré não atuou de maneira negligente, muito pelo contrário, a conduta dos profissionais que atenderam a autora lhe salvaram a vida. Na eventualidade, o valor dos danos morais deve ser reduzido. Busca a reforma da r.sentença.

Recursos regularmente processados, com contrarrazões a fls. 734/744

É o relatório.

Trata-se de ação de indenização por danos morais suportados em decorrência de atendimento emergencial, em virtude de acidente automobilístico, alegando-se negligência e imperícia dos prepostos médicos vinculados à ré, ante a hemorragia interna e lesão facial sofridos pela autora.

Na petição inicial, aduziu a autora que, em 02/12/2009, por volta das 17h50, envolveu-se em um acidente de trânsito. Sofreu diversos ferimentos e devido ao seu grave estado foi encaminhada à Santa Casa de Misericórdia da Cidade de Olímpia/SP, onde recebeu os primeiros atendimentos.

Posteriormente, a autora fora encaminhada à UTI da ré, onde foram realizados vários exames, sendo constatada fraturas em vários arcos costais do seu lado direito, bem como contusão pulmonar. Em 09/12/2009, ainda em estado grave, com várias dores no corpo, inclusive no maxilar, e implorando para permanecer em observação, recebeu alta médica.

No mesmo dia, retornou às dependências da ré, relatando dores e com mal estar. Ali permaneceu internada até 14/12/2009, quando novamente teve alta médica, apesar de se queixar de dor no maxilar. Expôs que não fora examinada corretamente, uma vez que o aparelho de Raio-X facial estava quebrado.

Depois disso, dirigiu-se a um consultório particular, onde foi constatada fratura na mandíbula. Em 15/12/2009, desmaiou e foi encaminhada para a Santa Casa de Olímpia, onde foi atendida e liberada no mesmo dia.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Preocupada com suas condições físicas, realizou um hemograma completo em 16/12/2009 e descobriu uma hemorragia interna. Mais uma vez, deslocou-se às dependências da ré e todos os exames necessários foram realizados, sendo efetuado na sala de emergência um procedimento cirúrgico de drenagem do pulmão. Ainda, foi realizado novo procedimento cirúrgico para contenção da hemorragia, desta vez em sala de cirurgia apropriada. Permaneceu internada até 22/12/2009.

O pedido de dano moral foi parcialmente acolhido, no valor de R\$ 7.200,00.

De início, cumpre salientar que competia à ré o ônus da prova, tendo em vista que presentes os requisitos do artigo 6º, inciso VIII, da legislação consumerista. Ora, é evidente, *in casu*, a hipossuficiência da autora, sobretudo porque extremamente difícil para ela comprovar como foi realizado o seu atendimento cirúrgico-hospitalar.

A doutrina, inclusive, recomenda a inversão do ônus da prova, em demandas que versem sobre erro médico:

Na prática, a enorme dificuldade de a vítima demonstrar o erro médico justifica a inversão do ônus da prova, desde que a alegação seja verossímil ou a vítima, hipossuficiente¹.

No mesmo sentido, a jurisprudência deste E. Tribunal de Justiça. Confira-se:

“INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS - Agravo retido - Não reiteração em sede de apelação - Artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil - Não conhecimento - **INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS - Erro médico - Acidente sofrido em ambiente de trabalho - Atropelamento por empilhadeira - Debilidade parcial permanente na mão do apelado - Fragmento ósseo detectado por tomografia computadorizada apenas em retorno posterior do apelado ao nosocômio - Erro de diagnóstico configurado - Não apresentação de prontuários médicos dos atendimentos - Inversão do ônus da prova - Inteligência do inciso VIII do artigo 6º do Código de**

¹ Tavares da Silva, Regina Beatriz. Responsabilidade civil: responsabilidade civil na área da saúde. São Paulo. Saraiva, 2007, p. 84.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Defesa do Consumidor - Admissão da veracidade dos fatos alegados na inicial - Inteligência do artigo 359 do Código de Processo Civil - Existência de nexo causal - Atendimento adequado poderia ter evitado a debilidade permanente – Responsabilidade objetiva do hospital e do plano de saúde - Inteligência do art. 14 do CDC - Pensão mensal vitalícia em razão de debilidade permanente adequadamente fixada em 10% do último salário recebido antes da cirurgia, por conta da extensão dos danos - Indenização por danos morais fixada em 35 salários mínimos - Atendimento aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade - Conversão para a data da sentença como forma de evitar que o valor do salário mínimo sirva como indexador - Acréscimo de correção monetária a contar da fixação - Recurso não provido, com observação - Não conheceram do agravo retido e negaram provimento ao recurso de apelo, com observação”. (TJSP, Apelação nº 0233050-49.2008.8.26.0100, Des. Rel. Walter Barone, 7ª Câmara de Direito Privado, j. 31/07/2013) (g.n.)

Ressalte-se que o caso é estritamente técnico, hipótese em que a prova pericial assume relevância primordial na formação da convicção do julgador, uma vez que este é operador do direito e não detém conhecimentos específicos acerca do assunto em questão.

Consoante laudo pericial de fls. 530/538, no que toca à lesão facial, concluiu o *expert* que não há nenhuma sequela decorrente do atendimento. A paralisia facial foi causada unicamente pelo acidente, e não havia o que ser feito na fase aguda, em paciente com trauma pulmonar e craniano grave. (fls. 538).

Contudo, referido laudo, ainda afirmou que, o exame físico realizado na autora, não mostrou a atenção necessária, uma vez que *“houve atenção estreita em relação ao quadro neurológico, mas não ao pulmonar. Não foi feito acompanhamento estreito com hemogramas, com raio x de tórax, que deixaram de ser feitos, não foi acompanhamento o hemotórax diagnosticado, o que poderia ter sido feito com ultrassonografia na beira do leito, ou nova tomografia computadorizada e hemogramas”*.

Ainda, a descrição do exame físico pulmonar nestes dias foi errática, sem sentido, dando a impressão de que toda a atenção estava voltada para o quadro

neuroológico, e que o quadro pulmonar havia sido superado. O hemotórax estava diagnosticado desde o dia 03/12/2009, mas ficou sem acompanhamento, apesar de a autora estar internada. Em 16/12/2009, finalmente realizou-se a drenagem, o que não foi suficiente, pois os coágulos já haviam se organizado. Houve necessidade de nova cirurgia, com abertura do tórax, para retirada do hemotórax, chamado de retido, com anestesia geral (laudo pericial fls. 535).

A ré não logrou êxito em afastar as conclusões da perícia médica.

Vale dizer que a autora se encontrava em situação muito vulnerável, posto que débil era o seu estado de saúde. De modo que a omissão apontada pelo *expert* tem o condão de demonstrar inegável erro médico, consistindo em atitude ilícita.

O dano moral indenizável é o que ultrapassa, por sua intensidade, aquele que o homem médio suportaria em condições psicológicas normais.

Na hipótese, em decorrência do mau atendimento e da ausência de atenção aos seus males, foi imposto à autora um sofrimento muito sério e desnecessário, além do que o caso permitira. A autora jamais poderia ter recebido alta médica da primeira e da segunda vez, pois grave era seu quadro. Não tivesse ela e seus parentes tomado a iniciativa de procurar, por sua conta, um profissional e realizar exames laboratoriais, certamente a autora teria ido a óbito.

Dessa maneira, a dor moral está bem caracterizada.

E há nexo de causalidade entre a atitude ilícita e o dano verificado.

Não resta dúvida de que a sanção imposta pelo dano moral tem duplo caráter, o ressarcitório e o punitivo.

Na função ressarcitória, considera-se a pessoa da vítima do ato lesivo e a gravidade objetiva do dano que ela sofreu². Na função punitiva, ou de desestímulo do dano moral, os olhos se voltam para aquele que teria cometido a falta, de sorte que o valor indenizatório represente uma advertência, um sinal de que tal ato não deve tornar a ocorrer.

² Antônio Jeová dos Santos, Dano Moral Indenizável, Lejus Editora, 1.997, p. 62.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Vale dizer que o valor a ser arbitrado deve ser de tal ordem, que repare o mal causado a quem pede e de certa forma desestimule o causador desse mal, a reincidir, isto é, o incentive a cumprir com o seu papel na sociedade.

Observados tais critérios, o valor do dano moral deve ser elevado para R\$ 15.000,00, com juros legais de mora desde o evento danoso, nos termos da Súmula 54 do C.STJ (data de entrada no Hospital Austa), por se tratar de ilícito extracontratual, e correção monetária, desde o arbitramento, nos termos da Súmula 362 do mesmo Tribunal.

Finalmente, no que toca a fixação dos honorários advocatícios, observado o grau de zelo profissional, e natureza da causa e trabalho realizado pelos advogados, *in casu*, de rigor a reforma do r.*decisum*, para majorar a verba honorária ao patamar de 20% sobre o valor condenatório, reputando-se tal quantia adequada para remunerar de forma digna o trabalho desenvolvido pelo patrono da autora.

Posto isso, pelo meu voto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da autora e **NEGO PROVIMENTO** ao recurso da ré.

ROSANGELA TELLES
Relatora