



ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
COMISSÃO DE DIREITO MÉDICO

11º INFORMATIVO DE JURISPRUDÊNCIA

Este periódico, elaborado com base em decisões tomadas pelos Tribunais Brasileiros e por Órgãos Administrativos, destaca jurisprudências relacionadas ao Direito Médico e profissionais da saúde e não constitui, portanto, repositório oficial da jurisprudência dos Tribunais.

Elaborado por: Fabiana Goulart Alves Santos/OAB-DF 41228

Membro Da Comissão De Direito Médico – OAB-DF

Presidente da Comissão de Direito Médico da OAB/DF:- Wendell do Carmo Sant' Ana
13 de fevereiro de 2020.

RESPONSABILIDADE ESTATAL

EMENTA: CIVIL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. DISTRITO FEDERAL. CIRURGIA CESÁREA. ÓBITO DA MÃE DA AUTORA. FALHA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. DEMONSTRADA. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A CONDUTA E OS DANOS. DANO MORAL DEVIDO. PENSÃO. MENORIDADE. CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA PRESUMIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Apelação interposta em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos de indenização por danos moral e material decorrentes de erro médico. 2. A responsabilidade civil do Estado por danos causados por seus agentes a terceiros, em regra, é objetiva (art. 37, §6º da CF), sendo observada a teoria do risco administrativo, segundo a qual não se perquire a culpa, mas sim o nexo de causalidade entre o serviço público oferecido e o dano sofrido pelo administrado, devendo ser verificada a ocorrência dos seguintes elementos: i) ato ilícito praticado pelo agente público; ii) dano específico ao administrado; e iii) nexo de causalidade entre a conduta e o dano sofrido. Não configurados quaisquer desses requisitos, deve ser afastada a responsabilidade civil do Estado. 3. No caso de suposto erro médico na rede de saúde do Estado, a responsabilidade estatal é subjetiva, fundada na teoria da "falta do serviço", sendo imprescindível a comprovação da conduta imprudente, negligente ou imperita do profissional. 4. In casu, as provas dos autos são contundentes em demonstrar haver nexo de causalidade entre o erro médico, consistente na conduta imperita e negligente da equipe do hospital, esquecimento de compressas cirúrgicas (gazes) no interior da cavidade abdominal da

paciente no momento da cirurgia cesariana, dando causa ao óbito desta por ruptura da artéria aorta. Assim, verificada a conduta antijurídica causadora do dano é impositiva a responsabilização estatal. 5. No caso em apreço, os danos causados à autora são insuperáveis e de sequelas psicológicas permanentes, tendo em vista que, em razão da falha na prestação do serviço médico-hospitalar, teve violados diversos atributos da sua personalidade. 6. Dispõe o artigo 944 do Código Civil que "a indenização mede-se pela extensão do dano", determinando o parágrafo único do dispositivo que "se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.". 7. O ente distrital agiu de forma culposa e sua conduta não foi deliberada para causar o dano que, não se nega, é extenso, devendo tal circunstância ser considerada da fixação do quantum indenizatório. 8. Em que pese não haver provas do valor da renda da vítima ou mesmo da existência desta, tal situação não obsta o pensionamento, devendo ser considerado, neste caso, o valor do salário mínimo, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, cabendo-se à autora 2/3 (dois terços) desse valor, porquanto presume-se que 1/3 (um terço) seria destinado exclusivamente à vítima. 9. No presente caso, a autora era recém-nascida quando sua mãe faleceu, presumindo-se da menoridade sua condição de dependência. 10. Recursos conhecidos e desprovidos.

(Acórdão 1227156, 07011060320188070018, Relator: SANDOVAL OLIVEIRA, 2ª Turma Cível, data de julgamento: 29/1/2020, publicado no DJE: 10/2/2020.)

EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. ERRO MÉDICO.

NÃO COMPROVAÇÃO. HOSPITAL PÚBLICO. CONSOLIDAÇÃO VICIOSA DE FRATURA. CIRURGIA. AUSÊNCIA DE CONDUTA LESIVA ESTATAL. SENTENÇA MANTIDA. 1 - A responsabilidade civil do Estado, fundada no art. 37, § 6º da Constituição da República ou no art. 43, do Código Civil, exige a comprovação, indene de dúvidas, que haja relação de causa e efeito entre a conduta do agente público e o evento danoso, sendo certo que a responsabilidade estatal é objetiva. 2 - Constatando-se que as medidas corretas foram adotadas pelo ente público, inclusive com a realização de exames de raio-x, bem como que a debilidade no cotovelo pode ter sido decorrida da insuficiência de

fisioterapia, embora indicada sua prática, além de ter ocorrido interrupção de tratamento, não se verifica falha ou negativa na prestação de serviço. 3 - É cediço que o procedimento cirúrgico, geralmente, deve ser tomado apenas quando o tratamento conservador consolidado não se mostra eficaz, mormente quando o paciente apresenta risco intermediário pelo fato de ser portador de cardiopatia e diabetes. 4 - Negou-se provimento ao recurso. **(Acórdão 1225903, 07011889720198070018, Relator: LEILA ARLANCH, 7ª Turma Cível, data de julgamento: 22/1/2020, publicado no PJe: 4/2/2020.)**

CERCEAMENTO DE DEFESA

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS - ERRO MÉDICO - PRELIMINAR - CERCEAMENTO DE DEFESA - REALIZAÇÃO DE PERÍCIA GRAFOTÉCNICA - PRECLUSÃO - REJEIÇÃO.- Nos termos do art. 5º, LV, da CR/88, "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".
- O direito a produção de provas é uma garantia fundamental, tendo como seus princípios formadores a inafastabilidade do direito de jurisdição, o devido processo legal, o contraditório, a ampla defesa e a isonomia.

- Mantendo-se a parte inerte quando intimada para apresentar as provas que pretende produzir, tendo o magistrado indeferido os pedidos de provas realizados de forma intempestiva, considerando a preclusão, não há que se acolher a preliminar de cerceamento de defesa na forma alegada.
- Cabe ao magistrado, como destinatário da prova, de acordo com o princípio de livre convencimento, analisar quais são as necessárias para o deslinde da demanda. **(TJMG - Apelação Cível 1.0637.12.007102-1/001, Relator(a): Des.(a) Adriano de Mesquita Carneiro, 11ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 05/02/2020, publicação em 11/02/2020)**

PERITO MÉDICO SEM ESPECIALIZAÇÃO

EMENTA:
APELAÇÃO CÍVEL - INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, ESTÉTICOS E MORAIS - ERRO MÉDICO - CIRURGIA PLÁSTICA - MÁ CICATRIZAÇÃO - LESÕES FÍSICAS - PROVA PERICIAL MÉDICA - PERITO MÉDICO SEM A ESPECIALIZAÇÃO NECESSÁRIA - PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO - INDEFERIMENTO - JULGAMENTO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA CASSADA. O artigo 465 do Código de Processo Civil é expresso quando impõe ao juiz o dever de nomear apenas "perito especializado no objeto da perícia", o qual deverá ser substituído se "faltar-lhe conhecimento técnico ou científico" (art. 468, I, CPC/2015). É nula a sentença que impede a parte a produzir provas pertinentes e relevantes ao deslinde da demanda, caracterizando-se violação ao devido processo legal, constitucionalmente garantido às partes como consectário lógico da ofensa aos princípios do contraditório e ampla defesa.

(TJMG - Apelação Cível 1.0024.14.265097-7/001, Relator(a): Des.(a) Lailson Braga Baeta Neves, 18ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 04/02/2020, publicação em 07/02/2020)

EMENTA:
AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO INDENIZATÓRIA - ERRO MÉDICO - PERITO ESPECIALISTA EM ÁREA DISTINTA DA LESÃO A SER PERICIADA - NOVA PERÍCIA - NECESSIDADE. Quando a perícia é destinada à verificação de eventual impotência sexual causada após a realização de cirurgia de hérnia inguinal bilateral, mostra-se indevida a nomeação de especialista em ortopedia e traumatologia. **(TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0338.12.004302-5/001, Relator(a): Des.(a) Jaqueline Calábria Albuquerque, 10ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 28/01/2020, publicação em 04/02/2020)**

RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO PLANO DE SAÚDE

EMENTA:

VOTO DO RELATOR EMENTA - RESPONSABILIDADE CIVIL - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - Ação dirigida em face do plano de saúde - Danos que, segundo a inicial, decorrem de erro de diagnóstico por ocasião do atendimento prestado em hospital credenciado da ré (hipertensão e prescrição errônea de medicamento) - Decreto de improcedência - Responsabilidade objetiva do plano de saúde, enquanto fornecedor de serviços médicos - Ausente, entretanto, nexo causal a dar amparo ao pleito indenizatório formulado - Nexo causal afastado pela prova

pericial - Autor que não teve agravamento de saúde após diagnóstico de hipertensão, tampouco apresenta sequelas - Responsabilidade objetiva do plano de saúde que somente pode ser reconhecida após a confirmação da culpa de seus prepostos (o que foi afastado de maneira expressa pela perícia) - Improcedência da ação corretamente decretada - Sentença mantida - Recurso improvido. (TJSP; **Apelação Cível 1003443-04.2019.8.26.0348**; Relator (a): Salles Rossi; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Privado; Foro de Mauá - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 12/02/2020; Data de Publicação: 12/02/2020)

CIRURGIA ESTÉTICA

EMENTA: INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. CIRURGIA PLÁSTICA. ABDOMINOPLASTIA. INFECÇÃO NO PÓS-OPERATÓRIO. DANO ESTÉTICO DECORRENTE DE CIRURGIA PLÁSTICA. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. PROVA PERICIAL QUE NÃO IDENTIFICOU IRREGULARIDADES QUANTO À EQUIPE MÉDICA OU TÉCNICA CIRÚRGICA REALIZADA, BEM COMO NÃO IDENTIFICOU A ORIGEM DA INFECÇÃO. DANO ESTÉTICO NÃO IDENTIFICADO PELO PERITO. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. (TJSP; **Apelação Cível 1072834-82.2017.8.26.0100**; Relator (a): Vito Guglielmi; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 25ª Vara Cível; Data do Julgamento: 11/02/2020; Data de Publicação: 11/02/2020)

EMENTA: RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. CIRURGIA PARA IMPLANTAÇÃO DE PRÓTESE MAMÁRIA DE SILICONE. PERÍCIA TÉCNICA. CONCLUSÃO DE QUE A CIRURGIA FORA REALIZADA CONFORME NORMAS E TÉCNICAS DA LITERATURA MÉDICA. MANUTENÇÃO DA IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM RELAÇÃO AO MÉDICO CORRÉU. Responsabilidade civil. Erro médico. Cirurgia para colocação de prótese mamária de silicone. Perícia. Conclusão de que a cirurgia foi realizada conforme norma e técnicas da literatura médica. Ausência de erro médico. Ausência do dever de indenizar. Manutenção da improcedência do pedido em relação ao médico corréu. **RESPONSABILIDADE CIVIL. PRÓTESE DE SILICONE. RUPTURA MENOS DE TRÊS ANOS DA COLOCAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO FABRICANTE. EXCLUDENTE NÃO ALEGADA OU COMPROVADA. PRODUTO DEFEITUOSO. CARACTERIZAÇÃO. DEVER DE INDENIZAR DA CORRÉ. DANO MATERIAL. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO A SER FIXADA COM PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.** Responsabilidade civil. Prótese de silicone. Ruptura da prótese menos de três de anos da colocação. Produto que é fabricado para durar por anos. Incidência do Código de Defesa do Consumidor. Responsabilidade objetiva da corré fabricante. Ausência de alegação e de comprovação de qualquer excludente de responsabilidade. Produto defeituoso. Caracterização. Responsabilidade civil configurada. Dever de indenizar. Jurisprudência do Tribunal. Dano material. Dano moral. Indenização fixada com proporcionalidade e razoabilidade. Recurso parcialmente provido. (TJSP; **Apelação Cível 1096850-08.2014.8.26.0100**; Relator (a): J.B. Paula Lima; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 37ª Vara Cível; Data do Julgamento: 04/02/2020; Data de Registro: 05/02/2020)

PRESCRIÇÃO

EMENTA: RESPONSABILIDADE CIVIL - ERRO MÉDICO - SENTENÇA QUE RECONHECEU A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO INDENIZATÓRIA DO AUTOR - INSURGÊNCIA DO AUTOR - Caracterização

de relação de consumo que impõe a aplicação do prazo prescricional de cinco anos previsto no artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor - Ocorrência de sequelas decorrentes de cirurgia de colocação de prótese no quadril do autor - Aplicação da

teoria da "actio nata" – Cirurgia para colocação de prótese no quadril do autor ocorreu no ano de 2005 – Elementos dos autos que demonstram o conhecimento da

violação ao direito entre os anos de 2007 e 2010, havendo expressa indicação médica de aposentadoria em razão da incapacidade do autor – Propositura da ação em 2016 – Mantida sentença de extinção do processo, com resolução do mérito, em razão do reconhecimento da prejudicial de mérito de prescrição, mantida – Recurso não provido.

(TJSP; Apelação Cível 1019972-20.2016.8.26.0602; Relator (a): Francisco Loureiro; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Foro de Sorocaba - 6ª Vara Cível; Data do Julgamento: 11/02/2020; Data de Registro: 11/02/2020)

ERRO MÉDICO – HOMICÍDIO CULPOSO

EMENTA: PENAL. HOMICÍDIO CULPOSO POR ERRO MÉDICO. ABSOLVIÇÃO. PACIENTE OPERADO COM QUADRO DE APENDICITE AGUDA. MORTE POR HIPERTERMIA MALIGNA. AUSÊNCIA DE PROVA DE NEXO CAUSAL ENTRE A CONDUTA MÉDICA RECOMENDÁVEL EM CIRCUNSTÂNCIA EMERGENCIAL E O ÓBITO CONSTATADO. SENTENÇA MANTIDA.

1 Réu absolvido da acusação de infringir o artigo 121, §§ 3º e 4º, combinado com artigo 13, caput, e § 2º, do Código Penal, ensejando recurso do Ministério Público propugnando a condenação nos termos da denúncia. Afirma-se que o réu agiu com imprudência e imperícia ao aplicar anestésico, que provocou reação alérgica adversa, demorando demasiadamente em administrar o antídoto, comisso causando a hipertermia maligna que determinou o óbito.

2 Não se verifica na conduta médica a assunção de risco proibido capaz de determinar nexo causal com o evento letal: as provas demonstraram ter sido ministrado anestésico que causou reação adversa no paciente, levando-o a óbito. A mãe do paciente advertiu à equipe médica que o filho apresentara reação alérgica há mais de vinte anos, quando submetido a outra cirurgia, dessa vez eletiva, ainda bebê (oito meses de vida). No caso, foram usados fármacos mais modernos e recomendados para o quadro de urgência apresentado. Além disso, a reação decorreu de uma condição genética raríssima e desconhecida do anestesista, que, diante da situação de emergência, sob o risco de morte iminentes, não teve como apurar devidamente a ocorrência de mais de vinte anos atrás, quando paciente apresentara quadro de hipertemia durante procedimento cirúrgico realizado na tenra infância do paciente.

3 O médico anestesista estava diante de um quadro grave de apendicite aguda, no qual qualquer demora podia ocasionar peritonite e infecção generalizada, levando inexoravelmente ao óbito. A urgência na intervenção cirúrgica não lhe permitia pesquisar as causas reais do choque anafilático ocorrido quando a vítima tinha menos de um ano de vida.4 Apelação não provida (**Acórdão 1188259, 20170110347172APR, Relator: GEORGE LOPES, , Revisor: MARIO MACHADO, 1ª TURMA CRIMINAL, data de julgamento: 18/7/2019, publicado no DJE: 29/7/2019. Pág.: 181 - 190**)