



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

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
26 de fevereiro de 2019.

CIRURGIA PLÁSTICA

1. EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ERRO MÉDICO. PRAZO PRESCRICIONAL. INÍCIO DA CONTAGEM. CIÊNCIA INEQUÍVOCA DA LESÃO. CONSUMAÇÃO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. 1. Nos casos de reparação de dano, a contagem do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, inicia-se a partir da ciência inequívoca da lesão e de sua extensão pela vítima, inteligência do artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor, aplicável a espécie. 2. No caso em análise, o marco inicial dessa contagem é a data da emissão do relatório médico em que foi diagnosticada a lesão justificadora do pedido indenizatório e indicado o tratamento correspondente. 3. Não deve ser considerada a data constante em laudo pericial posterior que apresenta o mesmo diagnóstico sem informação complementar. 4. Igualmente, é irrelevante para este fim o momento do recebimento do prontuário médico, eis que neste documento não consta o diagnóstico da lesão reclamada, limitando-se esse documento, apenas, a relatar as ocorrências do procedimento cirúrgico. 5. Constatado o decurso de cinco anos entre a ciência do ato lesivo (actio nata) e a propositura da ação, resta prescrita a pretensão deduzida. 6. Nos termos do artigo 85, § 11º, do Código de Processo Civil, cabe a majoração dos honorários advocatícios fixados na instância inicial, na hipótese de sucumbência em grau recursal. APELAÇÃO CONHECIDA. PROVIMENTO NEGADO (TJGO, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0211198.46.2015.8.09.0051; COMARCA DE GOIÂNIA; RELATOR: DES. ALAN SEBASTIÃO DE SENA CONCEIÇÃO. Julgamento: 7 de fevereiro de 2019; PUBLICAÇÃO DIÁRIO Nº 2687/2019 - 13/02/2019).

2. EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. CIRURGIA PLÁSTICA. CLÍNICA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SOLIDÁRIA. ERRO MÉDICO. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DEMONSTRADA. REPARAÇÃO POR DANOS MORAL E MATERIAL. POSITIVADOS. QUANTUM INDENIZATÓRIO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE NA FIXAÇÃO DO VALOR. HONORÁRIOS. FIXAÇÃO EM PERCENTUAL MÍNIMO. MANTIDO. 1. Tratam-se de apelações contra sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais para condenar os réus ao pagamento de indenização

por danos morais e materiais. 2. A responsabilidade da clínica é, em tese, objetiva, lastreada no risco da atividade, amparada no artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, pois se encaixa no conceito de fornecedor, bastando a demonstração da falha na prestação de serviços, conexa à lesão sofrida, para ensejar a indenização. 3. Conforme o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça, caracterizada a culpa do médico, o hospital responde de forma objetiva e solidária. 4. O STJ possui entendimento pacificado quanto à natureza de obrigação de resultado da cirurgia plástica estética. Assim sendo, a classificação deste tipo de obrigação impõe a presunção de culpa do profissional e inversão do ônus probatório em favor do consumidor. 5. A autora foi submetida a procedimento estético, portanto, uma obrigação de resultado, não tendo sido cumprida a expectativa de melhora na aparência dos seios da apelada. Assim, notório e inconteste o não alcance do resultado esperado de uma cirurgia plástica cuja finalidade é melhorar a aparência, denota-se o nexo causal ensejador de reparação. 6. A fixação do valor devido a título de indenização por danos morais deve levar em consideração os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, assim como a extensão do dano, de forma a atender ao caráter compensatório e ao mesmo tempo desestimular a prática de novas condutas pelo agente causador do malefício. Assim, revelando-se adequado o valor estabelecido a título de danos morais impõe-se sua manutenção. 7. No que tange ao valor da cirurgia reparadora (dano material) a autora trouxe aos autos orçamento com valor condizente com o montante cobrado pelos réus para realizar a cirurgia sem sucesso, quantum que sequer foi contestado pelas partes. Ademais, não se pode exigir que a autora comprove tal gasto, uma vez que um dos pedidos contidos na exordial é exatamente que os réus arquem com o custo de tal procedimento. 8. Tendo sido os honorários de sucumbências fixados em patamar mínimo estabelecido pela norma, não há como acolher o pleito para a redução de tal verba. 9. Recursos conhecidos e desprovidos (TJDFT; Acórdão n.1145446, 07126853320178070001; Relator: SANDOVAL OLIVEIRA; 2ª Turma Cível; Data de Julgamento: 23/01/2019; Publicado no DJE: 31/01/2019).

3. **EMENTA:** RESPONSABILIDADE CIVIL. CIRURGIA PLÁSTICA DE MAMOPLASTIA E DERMOLIPECTOMIA. ERRO MÉDICO. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. EM QUE PESE O DESCONTENTAMENTO DA PACIENTE COM O RESULTADO DO TRATAMENTO, A PROVA PERICIAL É CONCLUSIVA E APONTA INEXISTÊNCIA DE DEFEITO NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO (TJSP; **Apelação 0003872-97.2011.8.26.0564**; **Relator (a): Coelho Mendes; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Privado; Foro de São Bernardo do Campo - 9ª Vara Cível; Data do Julgamento: 19/02/2019; Data de publicação: 20/02/2019).**

4. **EMENTA:** APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, ESTÉTICOS E MATERIAIS. CIRURGIA DE IMPLANTAÇÃO DE PRÓTESE DE SILICONE MAMÁRIA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RECURSO DA AUTORA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PLEITO OBJETIVANDO A REFORMA DA SENTENÇA, PARA QUE SEJA RECONHECIDA A FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DO MÉDICO REQUERIDO, E SUA CONSEQUENTE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, ESTÉTICOS E MATERIAIS. INSUBSISTÊNCIA. PERÍCIA MÉDICA JUDICIAL QUE ATESTOU A AUSÊNCIA DE IMPERÍCIA, IMPRUDÊNCIA E/OU NEGLIGÊNCIA NA CONDUTA ADOTADA PELO DEMANDADO. CULPA NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA MANTIDA. HONORÁRIOS RECURSAIS. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA, EX VI DO ARTIGO 85, § 11, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJSC - AC: 00062495020128240018 Chapecó 0006249-

50.2012.8.24.0018, **Relator: Denise Volpato, Data de Julgamento: 28/08/2018, Publicado: 31/08/2018. Sexta Câmara de Direito Civil).**

5. **EMENTA:** APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CIRURGIA PLÁSTICA. RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. NEXO CAUSAL. NÃO COMPROVAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. CONDENAÇÃO IMPOSTA AO BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. EXIGIBILIDADE SUSPensa. ARTIGO 98, §§ 2º E 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS RECURSAIS. MAJORAÇÃO. 1. A responsabilidade civil decorrente de erro médico é de natureza subjetiva, sendo necessária para sua caracterização a efetiva demonstração do dano causado ao paciente, da conduta culposa do profissional e do nexo de causalidade entre esta e o prejuízo experimentado. Não evidenciados tais requisitos, desaparece o dever de indenizar. 2. Se do conjunto probatório concluir-se que inexistente erro médico, impõe-se a improcedência do pleito indenizatório. 3. O beneficiário da assistência judiciária gratuita não está isento do pagamento das custas processuais e dos honorários de sucumbência. Entretanto, estas obrigações ficam sob condição suspensiva de exigibilidade, nos termos do §3º do art. 98 do CPC. 4. Honorários advocatícios majorados em 2º Grau, em atendimento ao comando do artigo 85, §11 do Código de Processo Civil. **APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA (TJGO; APELAÇÃO CÍVEL Nº 0250409.83.2014.8.09.0032; RELATORA: Desembargadora NELMA BRANCO FERREIRA PERILO; Segunda Turma Julgadora da Quarta Câmara Cível do Justiça do Estado de Goiás; Julgamento: 07 de fevereiro de 2019; Data Publicação: 14/02/2019).**

ERRO DE DIAGNÓSTICO

1. **EMENTA:** AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANO MORAL. PARTO. MINISTÉRIO DA SAÚDE. TESTE RÁPIDO. HIV. NECESSIDADE. RESULTADO PRELIMINAR REAGENTE. CONTRAPROVA. SUSPEITA DE TRANSMISSÃO VERTICAL DO VÍRUS. MEDIDAS PREVENTIVAS E PROFILÁTICAS EMERGENCIAIS. TRATAMENTO MEDICAMENTOSO. ANTIRRETROVIRAL. SUSPENSÃO DA AMAMENTAÇÃO NO SEIO. RESULTADO FALSO-POSITIVO. INTERCORRÊNCIA INERENTE À LIMITAÇÃO DA TECNOLOGIA DIAGNÓSTICA DISPONÍVEL. FALHA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. INOCORRÊNCIA. OBRIGAÇÃO INDENIZATÓRIA. AFASTAMENTO. SENTENÇA REFORMADA.

1. Na gestação e no parto pode ocorrer a transmissão vertical, da mãe para o filho, do Vírus da Imunodeficiência Humana (HIV), causador da Aids/Sida. Esse vírus também pode ser transmitido na amamentação, devendo a gestante, a título de precaução e no melhor interesse da criança, realizar testes para diagnóstico de infecção pelo HIV no pré-natal, obrigatórios no primeiro e no último trimestre da gravidez.

2. A gestante que negligenciou a realização de exames laboratoriais para diagnóstico de infecção pelo HIV no último trimestre da gestação estava sujeita, no parto, a realizar teste rápido, objetivando o melhor interesse da criança e de terceiros.

3. É vedado ao médico, diz o Código de Ética Médica: "Art. 34. Deixar de informar ao paciente o diagnóstico, o prognóstico, os riscos e os objetivos do tratamento, salvo quando a comunicação direta possa lhe provocar dano, devendo, nesse caso, fazer a comunicação a seu representante legal."

4. Em Medicina, qualquer mau diagnóstico causa sofrimento porque produz sentimento de perda de expectativa de vida. Mas é da essência intrínseca dessa má notícia causar sofrimento. Independente do dia, do horário, do local e da condição de quem a recebe, o sofrimento é a mais humana das reações esperadas nesse contexto.

5. Na comunicação de más notícias, até o silêncio do médico amedronta.

6. O sofrimento intrínseco não é justificativa suficiente para que o médico não comunique à puérpera a suspeita diagnóstica de infecção pelo HIV.

7. O resultado reagente/positivo obtido em teste rápido, no parto, impõe ao médico comunicá-lo, imediatamente, à paciente, como justificativa para não se permitir a amamentação no seio e para implementar medidas preventivas e profiláticas no melhor interesse da criança, incluindo a quimioprofilaxia até 48 horas após o nascimento. Essas medidas deverão ser mantidas, pelo menos, até o resultado definitivo da contraprova.

8. A negação e o isolamento, a raiva, a barganha, a depressão e a aceitação são os cinco estágios que Elizabeth Kübler-Ross identificou em pessoas que recebem diagnósticos fatais (Sobre a morte e o morrer. São Paulo: Martins Fontes, 8ª ed., 2002, 296p.).

9. O diagnóstico positivo de HIV, ainda que apenas possível, mantém o prenúncio da fatalidade, não sendo esperada outra reação senão aquela narrada pelo casal, que só não cumpriu os cinco estágios de que trata o item anterior porque o hospital adotou todas as providências esperadas em situações como essa.

10. Não há erro quando o primeiro resultado, reagente/positivo, não foi confirmado no exame definitivo de contraprova. O "falso positivo" no teste rápido decorre de limitações próprias da tecnologia disponível e não de defeito na prestação do serviço.

11. Independente de métodos e laboratórios há, na relação do HIV com a fisiologia humana, a chamada janela imunológica, que é o prazo compreendido entre o contato com o vírus e o aparecimento de marcadores da sua presença no organismo, como os antígenos (de forma simplificada, proteína do vírus que desencadeia a produção de anticorpos) ou os anticorpos (também de forma simplificada, proteína que evidencia a reação defensiva do organismo aos antígenos).

12. Uma pessoa infectada e apta a transmitir o vírus pode não apresentar reação positiva nos exames realizados durante o período da janela imunológica, justificando a investigação epidemiológica logo após os resultados inconclusivos dos testes rápidos realizados a título de contraprova ao primeiro exame, este positivo.

13. A investigação epidemiológica inclui entrevistas ao casal sobre hábitos pessoais de amplo espectro, das práticas sexuais a procedimentos invasivos, como o implante de piercings, uso de drogas injetáveis e realização de tatuagens, não havendo ilicitude nos questionamentos íntimos, realizados no melhor interesse da criança e de terceiros.

14. Apenas a verdade absoluta do paciente, esperada nas informações prestadas na investigação epidemiológica, pode dar ao médico a segurança necessária para o diagnóstico emergencial, sujeito à confirmação.

15. A manutenção de medidas de proteção e cuidado e a realização, em Belo Horizonte, MG, de exame definitivo em laboratório que é referência nacional em exames para

diagnóstico de infecção pelo HIV, demonstram o cuidado do hospital, não sendo abusivo o prazo de 48 horas para se chegar ao diagnóstico definitivo não reagente, momento em que foram interrompidas as medidas preventivas e profiláticas. Recurso conhecido e provido (TJDFT; **Acórdão n.1118402, 20170310015917APC/DF, Relator: ANA CANTARINO, Relator Designado: DIAULAS COSTA RIBEIRO 8ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/08/2018, Publicado no DJE: 22/08/2018. Pág.: 338/340.**

2. **EMENTA:** APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAL E MATERIAL. DOAÇÃO DE SANGUE. EXAMES DE TRIAGEM SOROLÓGICA. UTILIZAÇÃO DE REAGENTES DE ALTA SENSIBILIDADE. EXIGÊNCIA DA Portaria GM n.º 2.712/2013 do ministério da saúde. RESULTADO "FALSO POSITIVO" PARA LEUCEMIA (HTLV I/II). ALTERAÇÃO PREVISÍVEL. INFORMAÇÕES NECESSÁRIAS REPASSADAS À PESSOA DOADORA. ADOÇÃO DAS CAUTELAS CABÍVEIS PELO BANCO DE SANGUE. NÃO INCIDÊNCIA DA HIPÓTESE PREVISTA NO ART. 37, § 6º, DA CF/1988. INEXISTÊNCIA DO NEXO DE CAUSALIDADE. DANOS MORAL E MATERIAL NÃO CONFIGURADOS. INDENIZAÇÕES INDEVIDAS. RECURSO DESPROVIDO. 1. É necessário que exista a ofensa a uma norma preexistente ou um erro de conduta, um dano e o nexo de causalidade para que se tenha a obrigação de indenizar. 2. A triagem de doadores em bancos de sangue é obrigatória, mas não tem a função e tampouco a precisão de um diagnóstico definitivo, nos termos da Portaria GM n.º 2.712/2013 do Ministério da Saúde. 3. As alterações nos exames de triagem sorológica devem ser informadas, com ressalvas, a pessoa doadora, que, em razão da alta sensibilidade dos reagentes utilizados em testes sorológicos que visam a garantia máxima de saúde da possível pessoa receptora, deve ser encaminhada para realização de exames específicos e elaboração de diagnóstico médico conclusivo. 4. Apelo não provido (TJAC, Relator (a): Júnior Alberto; Comarca: Rio Branco; Número do Processo:0712205-57.2016.8.01.0001;Órgão julgador: Segunda Câmara Cível; Data do julgamento: 19/02/2019; Data de registro: 19/02/2019).

GINECOLOGIA E OBSTETRÍCIA

1. **EMENTA:** REMESSA NECESSÁRIA. RESPONSABILIDADE DA ADMINISTRAÇÃO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. MORTE DE RECÉM-NASCIDO. ERRO MÉDICO. PARTO TARDIO. SOFRIMENTO FETAL. ASFIXIA POR MECÔNIO, OCASIONANDO INSUFICIÊNCIA RESPIRATORIA E MORTE DO BEBÊ. FALHA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS DO RÉU. HOSPITAL DO ESTADUAL. DANOS MORAIS DEVIDOS. 1- O sistema de responsabilidade civil do Estado recebe a teoria do risco administrativo, desobrigando o lesado de demonstrar a culpa da Administração para obter indenização em razão de ato danoso causado por seus agentes. 2- Aplicação da regra inserta no art. 37 § 6º da Constituição da República. 3- Omissão nas cautelas exigidas dos profissionais médicos que atenderam a Autora, a quem cabiam envidar todos os esforços e meios ao seu alcance para que a saúde da mãe e do recém-nascido fosse preservada. 4- Laudo pericial incontestado, revelando que a

Autora permaneceu sem assistência pelo período de 10 horas sem monitorização, sem ser examinada pelo plantonista, quando deveria ter sido preenchido, principalmente a frequência cardíaca fetal e a dinâmica uterina a cada 30 minutos, além de exames de toque feitos de acordo com a progressão do trabalho de parto (pelo menos de 2 em 2 horas. 5- A Autora era gestante de Alto Risco, vinha se submetendo ao acompanhamento médico pré-natal e os exames de rotina solicitados, o que demonstra zelo com a gravidez. 6- O descaso da equipe do hospital foi determinante para a morte do filho da Autora. 7- Aplicação da Teoria da Perda da Chance na solução justa da demanda à luz do princípio democrático de direito e de respeito à dignidade da pessoa humana. 8- Dano moral, que deriva do próprio fato negligente, isto é, ocorre in re ipsa. 9- Dever de indenizar, nos termos do que estabelece o art. 37, § 6º da Constituição da República, art. 734, caput c/c art. 927, parágrafo único do NCC. 10- Quantum indenizatório que

deve ser mantido em R\$150.000,00 (cento e cinquenta mil reais).11- Pequeno reparo na sentença, de ofício, para fixar a correção monetária, desde o arbitramento da indenização, na forma do que dispõe a Súmula 362 do STJ, com incidência de juros de mora a contar do evento danoso (Sumula nº 54 do STJ). 12- MANUTENÇÃO DOS DEMAIS TERMOS DA SENTENÇA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO (TJRJ, 0043438-20.2013.8.19.0001- APELACAO/REMESSA NECESSARIA/RJ. Des(a). TERESA DE ANDRADE CASTRO NEVES - Julgamento: 13/02/2019 – Publicado no DJE: 18/02/2019 - SEXTA CÂMARA CÍVEL).

2. **EMENTA:** CONSUMIDOR. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ERRO MÉDICO. PROCEDIMENTO ERRÔNEO ADOTADO PELO MÉDICO AO ATENDER O PACIENTE. DEMONSTRAÇÃO DE CULPA DO PROFISSIONAL DE SAÚDE. PROVA TESTEMUNHAL INDICANDO O PROCEDIMENTO CORRETO. NEGLIGÊNCIA DEMONSTRADA. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO PROFISSIONAL. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. MORTE PACIENTE. MÉDICO CREDENCIADO AO HOSPITAL. UNIDADE HOSPITALAR QUE RESPONDE DE FORMA OBJETIVA. INTELIGÊNCIA DO ART. 14, § 3º E 4º DO CDC. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DO STJ. CONFIGURADO O DEVER DE INDENIZAR. PEDIDO DE MINORAÇÃO DO DANO MORAL. VALOR FIXADO RESPEITANDO OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. EXEGÊSE DO ART. 85, § 11 DO CPC. CONHECIMENTO E

DESPROVIMENTO DO RECURSO. PRECEDENTES. (TJRN, 2018.007055-2 (0117529-88.2012.8.20.0001 Apelação Cível. Natal / 6ª Vara Cível Não Especializada 01175298820128200001; Relator: Desembargador João Rebouças. Julgamento: 27/11/2018 – Publicado em: 29/11/2018; Órgão julgador: 3ª Câmara Cível.)

3. **EMENTA:** APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ÓBITO DE FETO. ERRO MÉDICO. INOCORRÊNCIA. Assente no caderno probatório, mormente na prova oral, a inexistência de erro no atendimento médico dispensado à autora, inviável o reconhecimento do dever de indenizar da parte ré. Ausência de demonstração do liame causal entre qualquer ação ou omissão da parte demandada e a morte do infante, pois todo tratamento dispensado à suplicante foi correto para o quadro hipertensivo apresentado. Além disso, a prova dos autos constatou que a própria autora agiu de forma desidiosa, porquanto deixou de ingerir os fármacos ministrados para o controle da pressão, bem como recusou-se a colocar a sonda para controle da diurese. Sentença de improcedência mantida. APELAÇÃO DESPROVIDA. (TJRS, Apelação Cível Nº 70080314495, Décima Câmara Cível, Relator: Paulo Roberto Lessa Franz, Julgado em 21/02/2019; Publicado: 22/02/2019).