

# MANDADO DE SEGURANÇA

## LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO

Recurso                      apelação. -  
Tribunal                    STJ

### VÍTIMA QUE TEVE SEU DEDO AMPUTADO APÓS FOCO INFECCIOSO — PROVA - INVERSÃO DO ÔNUS - QUANDO SE LEGITIMA

#### RESUMO

- No acórdão recorrido (f.), oriundo da 6.<sup>a</sup> Câm. Civ. do TJRS, restou evidente que, de um e de outro lado, existe um certo comprometimento da prova oral, pois ou existe ligação com o autor ou com os réus, já que até mesmo o anestesista Ivan presta serviços ao Hospital Saúde e, sendo de tal teor a prova produzida, o que realmente há, sem qualquer questionamento, é a amputação da extremidade do dedo polegar da mão esquerda do autor. - Dentro desse contexto probatório deve ser encontrado o elemento definidor da existência ou não da culpa dos réus, sendo esta ensejadora, o fato gerador, do dever de indenizar e, tratando-se a controvérsia de uma relação de consumo, posto que o autor é um usuário do serviço médico e os réus prestadores de tal serviço, resulta cabível a inversão do ônus da prova, como promana do art. 6.<sup>o</sup>, VIII, do CDC (Lei 8.078/90), já que verossímil a alegação do autor, e, se assim não fosse, com certeza hipossuficiente, segundo as regras da experiência, pois encontra-se o autor em patamar de inferioridade em relação ao médico e ao hospital para discutir a qualidade do atendimento prestado. - Afinal, teve o autor um acidente do trabalho, segundo disse, de reduzida proporção, pois cortada fora apenas a ponta da unha do dedo polegar esquerdo e, buscando atendimento médico-hospitalar, gerou-se um foco infeccioso que culminou com a amputação da extremidade do dedo. Daí que ao autor não competia demonstrar que o atendimento não foi o adequado, mas ao médico e ao hospital cabia a revelação de que agiram fazendo uso da melhor técnica e medicação, demonstrando, através da perícia, a correção do atendimento; posto que, ao leigo parece difícil admitir que um ferimento simples no dedo, um pequeno corte com perda de substância, fosse capaz de gerar uma infecção que culminasse com a amputação de parte do dedo. Apreciando o prontuário médico e analisando as características dos medicamentos, poderiam os peritos dizer se houve adequação da conduta, do comportamento médico, à patologia que apresentava o paciente. - Quanto à culpa, tal qual a sentença, manteve-se o dever de indenizar, do que resultou o improvimento da apelação. - Todavia, quanto aos valores, tanto o fixado a título de dano moral quanto o estabelecido com prestação pela redução da capacidade laborativa, teve-se o primeiro como adequado, reduzindo-se, contudo, o quantum dos danos emergentes, ao entendimento de que o dedo polegar, mesmo da mão esquerda, tem função importante, pois permite a utilização da mão como pinça. Foi perdida a extremidade dele, o que significa que a função foi integralmente perdida, porém, se é verdade que perdeu a extremidade do dedo, não menos verdade que pode exercer outra atividade, bastando simples readaptação. - Bem por isso é que, mantida a sentença, quanto ao mérito, fixou-se a título de dano moral (ou psíquico, ou estético) quantum e, quanto aos danos emergentes, fixaram-se tais em 40%, mas o acórdão os reduziu para 9% considerando a diminuta proporcionalidade com que se utiliza, em jornada de trabalho, o membro digital amputado. - Nos declaratórios de f., explicou ainda a 6.<sup>a</sup> Câm. que, na exegese do art. 14, § 4.<sup>o</sup>, da Lei 8.078/90 e do art. 1.545 do CC, a responsabilidade dos profissionais liberais é subjetiva, dependendo da verificação de culpa. Daí que demonstrados pelo autor os fatos constitutivos de seu direito (a lesão e o dano), ao réu cumpria demonstrar que o tratamento dado ao paciente estava correto. - Sem razão os recorrentes, quando no apelo (f.), insistem em que o aresto teria violado os arts. 535 e 333, do CPC, e 14, § 4.<sup>o</sup>, da Lei 8.078/90 ou estaria em discordância com precedentes que versam os temas. Quanto ao art. 535, o reclamo não vinga porque, ao contrário do afirmado, os temas debatidos no aresto (demonstração do procedimento médico e existência

de culpa) foram também objeto da explicitação nos declaratórios de f. - No que se refere ao art. 14, § 4.º, da Lei 8.078/90, este e o art. 1.545 do CC e ainda o 333 do CPC foram objeto da atenção do eminente Prolator que, à vista das particularidades e circunstâncias concretas da causa, acabou por, afastando o apontado cerceamento de defesa, acolher a regra da inversão do ônus da prova, porque assim se impunham aqueles elementos concretos, embora o "decisum" não ficasse calcado somente nesse princípio. - O acórdão recorrido, nesse ponto, que também foi o aspecto a que se limitou a insurgência, resultou escorreito e até comp

#### **EMENTA**

Não cabe ao paciente, vítima de um ferimento simples no dedo que, após atendimento médico-hospitalar, teve a extremidade do membro amputada, devido a um foco infeccioso, demonstrar que o atendimento não foi adequado, pois, segundo o art. 6.º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, tal prova deve ser produzida pelo médico e pelo hospital, eis que nos termos do art. 14, § 4.º, também da Lei 8.078/90 e do art. 1.545 do CC, a responsabilidade dos profissionais é subjetiva, dependendo da verificação de culpa.