

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.398.486 - SP (2018/0296368-0)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
AGRAVANTE : **NOTRE DAME INTERMEDICA SAUDE S.A**
ADVOGADOS : **YOON HWAN YOO - SP216796**
: **ELEN RAMOS SILVA - DF046739**
AGRAVADO : **A G S S (MENOR)**
REPR. POR : **A DOS S S**
AGRAVADO : **LUANA ADRIANE MARTINS GERVASIO SEIXAS**
ADVOGADO : **ANDERSON REAL SOARES - SP230306**

EMENTA

ÂGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ERRO MÉDICO. DANOS MORAIS. ALEGAÇÃO DE EXORBITÂNCIA. PRETENSÃO DE REDUÇÃO DO MONTANTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO CONHECIDO PARA NÃO CONHECER DO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por Notre Dame Intermédica Saúde S.A. contra decisão que não admitiu o processamento do recurso especial.

Compulsando os autos, verifica-se que a ação indenizatória ajuizada por A. dos S. S., A. G. S. S. e Luana Adriane Martins Gervasio Seixas em desfavor da ora recorrente e do Hospital Frei Galvão, em razão da alegada ocorrência de erro médico, foi julgada procedente para condenar os réus, solidariamente, a pagarem aos autores indenização no montante equivalente a 30 (trinta) salários mínimos, a título de danos morais, pela morte de Silvana Mattos de Souza Martins Gervasio, esposa do primeiro autor e mãe dos demais.

A operadora de plano de saúde apelou da sentença, e os autores apresentaram apelação adesiva. Na oportunidade, a Quinta Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo negou provimento ao apelo principal e deu parcial provimento ao recurso adesivo para majorar a monta indenizatória para R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

O acórdão recorrido está assim ementado (e-STJ, fls. 507-508):

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. Pretensão contra hospital e plano de saúde, cm razão do atendimento prestado à

esposa do autor e mãe dos coautores por falso médico, tendo ela falecido dias depois por leptospirose. Sentença de procedência em parte para fixar compensação por danos morais em 30 salários mínimos.

Apela o corréu plano de saúde sustentando a inexistência de ato ilícito praticado por algum de seus prepostos; atendimento realizado por falso médico nada contribuiu para a evolução desfavorável da infecção, conforme afirmado no laudo pericial; atendimento foi adequado e a leptospirose e de alta mortalidade; inexistência de danos morais indenizáveis; subsidiariamente, pela redução do "quantum".

Apelam os autores adesivamente sustentando a possibilidade de grande percentual de cura e ausência de seqüelas se a paciente tivesse sido atendida por profissional competente; necessidade de majoração da verba condenatória e fixação de pensão vitalícia.

Descabimento do principal e cabimento em parte do adesivo.

Responsabilidade objetiva e solidária do hospital pela contratação do falso médico e da operadora do plano de saúde por causa do credenciamento. Inteligência dos art. 14, § 1º, do CDC; e 932, III, do CC.

Esposa do autor e mãe dos coautores foi assistida por falso médico no pronto atendimento do hospital. Controvérsia se vincula ao grau de interferência no evento danoso causado por essa atuação indevida, como também a existência e a extensão do dano moral decorrente.

Prova pericial concluiu inexistir nexo de causalidade entre o óbito por leptospirose e o atendimento médico-hospitalar dispensado à paciente.

Em relação à doença que levou à morte, houve atuação do corpo clínico e não somente do falso, médico, também existiu investigação e tratamento para a leptospirose, ainda que não tenha logrado êxito. Ausência de responsabilidade do plano de saúde pelo óbito. Inteligência dos art. 951 do CC/2002 e art. 14, § 4º, do CDC.

Quanto à atuação do falso médico. Prestação de serviço defeituoso pelos réus. Responsabilidade objetiva e solidária.

Inexistência de caso fortuito ou força maior. Circunstância que faz parte do risco da atividade econômica. Presente a figura do fortuito interno que não elide a responsabilidade do fornecedor.

Causa de grave sofrimento psicológico o atendimento por falso médico, mormente, por suas consequências danosas para o adequado tratamento, ainda não tenha sido preponderante para o resultado morte. Influência negativa na cadeia fática o suficiente para causar dano moral àqueles que foram ludibriados em momento de extrema gravidade.

Dano moral em relação atendimento configurado. Arbitramento. Fixação pela sentença em 30 salários mínimos. Majoração nesta sede para R\$ 30.000,00.

Pensão vitalícia. Inadmissibilidade. Prova técnica afasta do corpo clínico a responsabilidade pela morte da paciente.

Recurso principal improvido e provido em parte o adesivo para majorar a compensação por danos morais para R\$ 30.000,00.

Nas razões do recurso especial, interposto com fundamento na alínea *a* do

permissivo constitucional, a recorrente apontou a existência de violação aos arts. 884 e 944 do Código Civil.

Defendeu, em síntese, a exorbitância dos danos morais fixados pelo Tribunal de origem, requerendo, por conseguinte, a sua redução.

Sem contrarrazões.

Não admitido o processamento do apelo extremo na origem, a parte insurgente interpõe o presente agravo.

Sem contraminuta.

Brevemente relatado, decido.

Com efeito, segundo a iterativa jurisprudência desta Corte, o valor de danos morais arbitrado no acórdão recorrido só pode ser examinado e alterado nesta instância extraordinária nos casos em que o valor indenizatório for irrisório ou exorbitante.

A esse respeito, destacam-se os seguintes julgados deste Tribunal:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ATO ILÍCITO. INSCRIÇÃO INDEVIDA NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CERCEAMENTO DE DEFESA. REVISÃO DAS PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ. SÚMULA N. 385/STJ. INAPLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. DANO MORAL. *QUANTUM* ARBITRADO. REVISÃO. INVIABILIDADE.

1. Aplica-se a Súmula n. 7 do STJ na hipótese em que o acolhimento da tese versada no recurso especial reclama a análise dos elementos probatórios produzidos ao longo da demanda.

2. A Súmula n. 385/STJ somente é aplicável às hipóteses em que a indenização é pleiteada do órgão mantenedor do cadastro de proteção ao crédito que deixa de proceder à notificação prevista no art. 43, § 2º, do CDC antes de efetivar a anotação do nome do devedor.

Inexiste interesse de agir da parte em apresentar provas na apelação, visando à incidência da referida súmula.

3. O *quantum* arbitrado pelo juiz a título de indenização por danos morais deve ser fixado de maneira que a composição do dano seja proporcional à ofensa, cabendo ao STJ examinar apenas os valores indenizatórios irrisórios ou exorbitantes.

4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1436158/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, julgado em 2/9/2014, DJe 9/9/2014)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO

ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. DOENÇA PREEXISTENTE.
EXAME PRÉVIO. NEGATIVA DE COBERTURA.
IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.
PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. INDENIZAÇÃO.
DANO MORAL. VALOR. REVISÃO NÃO CABIMENTO.

1. A alteração das conclusões do acórdão recorrido no sentido de considerar ausente a comprovação de doença preexistente, e configurada a urgência que justificou o tratamento fora da rede credenciada, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, procedimento vedado no âmbito do recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. A ausência do requisito do prequestionamento do tema relativo ao prazo de carência para a cobertura de doença preexistente (Lei 9.656/98, art. 11), que não foi objeto de exame pelo acórdão recorrido, impede o conhecimento do recurso especial, no ponto (Súmulas 211/STJ e 356/STF).

3. Admite a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, excepcionalmente, em recurso especial, reexaminar o valor fixado a título de indenização por danos morais, quando ínfimo ou exagerado.

Hipótese, todavia, em que o valor foi estabelecido na instância ordinária, atendendo às circunstâncias de fato da causa, de forma condizente com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 144.418/MT, Relatora a Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 26/8/2014, DJe de 9/9/2014)

Na hipótese em apreço, o TJSP majorou o *quantum* fixado na sentença para R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), a título de danos morais, de acordo com as peculiaridades do caso concreto – consistente na falha na prestação de serviço por falso médico, que culminou na morte da esposa e genitora dos autores, ora recorridos –, seguindo os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, razão pela qual merece ser mantido.

A revisão do valor indenizatório não prescinde do revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, medida defesa em recurso especial, por incidir a Súmula 7/STJ.

Ante o exposto, conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.

Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários em 2% (dois por cento) sobre o valor da condenação em favor do advogado das partes recorridas.

Publique-se.

Brasília (DF), 1º de fevereiro de 2019.

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator

