

ASPECTOS GERAIS DA RESPONSABILIDADE CIVIL NA (NÃO) APLICABILIDADE DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA NOS HOSPITAIS NO CASO DE INFECÇÃO HOSPITALAR

Luana da Silva Kanieski ¹

Área de conhecimento: Direito

Eixo Temático: Direito Civil, Processo Civil e Tutela dos interesses coletivos, difusos e transindividuais

RESUMO

Há deveres em relação à manutenção de um ambiente esterilizado e adequado à saúde, todavia, tal controle não é suficiente para conter todo tipo de infecção hospitalar. Dessa forma, não há como responsabilizar objetivamente, sendo necessário um estudo técnico acerca do cumprimento ou não dos deveres de higienização e controle do ambiente hospitalar em relação ao dano (nexo causal).

Palavras-chave: Estabelecimento hospitalar público e particular. Infecção Hospitalar. Inversão do ônus da prova. Responsabilidade Civil. Responsabilidade objetiva.

INTRODUÇÃO

No decorrer dos anos tem-se observado diversas decisões exorbitantes impostas aos estabelecimentos hospitalares nos casos de infecção hospitalar, tendo como principal fundamento a responsabilização objetiva, de forma generalizada, devido à normas estabelecidas, principalmente, pelo Código de Defesa do Consumidor.

Porém, em diversos casos percebe-se que a instituição de saúde tomou todas as medidas pertinentes quanto a evitar a infecção hospitalar e sua propagação, cumprindo todas as medidas sanitárias impostas. Diante disso, se mostra justa tal generalização da culpa pela teoria da responsabilidade objetiva? Mesmo com todas as ações feitas ao combate e controle da infecção nos ambientes hospitalares, é possível evitá-la de forma absoluta?

Com isso, a responsabilização do hospital deve ser analisada sobre essa ótica de cumprimento do dever de oferecer segurança à vida do paciente, oferecendo todo o aparato necessário e tomando todas as medidas preventivas em

¹ Acadêmica do quinto ano de Direito da Universidade Estadual do Oeste do Paraná, *campus* de Francisco Beltrão. luanakanieski@hotmail.com.br



prol da saúde do paciente, e não somente pela ótica da caracterização de uma infecção hospitalar.

Diante disso, a comprovação de que tais medidas não foram tomadas será requisito para a caracterização da culpa do hospital pela infecção, afastando, assim, a teoria da responsabilidade objetiva da pessoa jurídica no caso de hospitais particulares ou do próprio Estado no caso de hospitais públicos.

A problemática do trabalho abrange as seguintes questões: a infecção hospitalar é algo “controlável” pelo hospital? Este controle caracteriza um dever do estabelecimento hospitalar? Há como responsabilizar o hospital em que tipos de casos? Existe uma relação de consumo, sendo assim possível a aplicação da inversão do ônus da prova?

Dentre os objetivos do trabalho pode-se destacar como principal a análise da existência de responsabilidade em todo e qualquer caso de infecção hospitalar. Já dentre os objetivos específicos pode-se citar: conceituar infecção hospitalar e analisar quais as causas da mesma; Compreender o instituto da responsabilidade civil e sua aplicabilidade diante do problema; Analisar quais os deveres dos hospitais em relação ao controle do ambiente hospitalar no combate à infecção hospitalar; Analisar os aparatos normativos (legislação e princípios) que resguardam os direitos dos sujeitos que necessitam da utilização do ambiente hospitalar; Tecer diferenças da relação prestada pelo ambiente hospitalar público e privado; Verificar a possibilidade de inversão do ônus da prova, em que situação poderá ocorrer.

O método de abordagem utilizado na presente pesquisa é o dedutivo, onde, a partir da análise de uma premissa maior, de uma situação genérica, e chega-se a uma conclusão, ou seja, uma premissa menor.

1 RESPONSABILIDADE CIVIL E A (NÃO) APLICABILIDADE DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA NOS HOSPITAIS NO CASO DE INFECÇÃO HOSPITALAR

O presente trabalho trata sobre o dever de segurança que o hospital possui ao fornecer seus serviços ao paciente, considerando que, ao contratar com o hospital, o paciente está depositando sua vida sob a responsabilidade do mesmo, sendo que, quando se fala em hospital, tem-se como referência a pessoa jurídica



que o mantém. Trata-se, então, de um contrato hospitalar (natureza jurídica contratual). Com isso, a responsabilização de um particular contratado pelo hospital cabe ao próprio contraente, pois se assume uma obrigação de meio, cabendo a aplicação da responsabilidade objetiva ao estabelecimento hospitalar.

Essa é a opinião da maioria dos estudiosos sobre o assunto, porém, deve haver uma ponderação quanto a esta responsabilização objetiva aos estabelecimentos hospitalares, comprovando-se a falha que houve no serviço antes de considerar o hospital como o culpado pela infecção hospitalar. Levando-se em conta que a prestação do serviço se trata de uma obrigação de meio, é evidente que se ocorreu qualquer forma de dano ao paciente, esta falha deverá ser apurada de maneira apropriada, seguindo as normas e princípios garantidos pela lei, possibilitando, assim, o contraditório e a ampla defesa em uma possível acusação, pois quando o hospital se utiliza de todos os meios necessários a não propagação da infecção, não há dolo por parte dele.

O dever de indenizar se caracteriza pela violação de um dever jurídico, e não somente pelo risco, assim, a responsabilização surge ao causar dano a outrem, e não somente pelo fato do exercício de uma atividade de risco. Sem a comprovação do dano não fica demonstrada a culpa do hospital para uma possível reparação.

No que tange à infecção hospitalar, primeiro é necessário defini-la, segundo a Portaria nº 2.616/MS/GM de 12/05/1998, infecção hospitalar é “adquirida após a admissão do paciente e que se manifeste durante a internação ou após a alta, quando puder ser relacionada com a internação ou procedimentos hospitalares”.

Seu combate não é só uma exigência legal, mas sim uma necessidade, por se tratar de um procedimento essencial. Devido a previsibilidade de ocorrer a infecção hospitalar, pois é fato que se torna impossível erradicar totalmente o micróbio do organismo do próprio paciente, bem como dos outros doentes, médicos, auxiliares, etc, o hospital tem o dever de minimizar as condições para a existência e propagação de infecções.

Assim, todo o nosocômio deve ter uma Comissão de Controle de Infecção Hospitalar que desenvolverá ações para reduzir ao máximo possível tais infecções, bem como a gravidade das mesmas. Para isso a Portaria nº 2.616/MS/GM de 12 de maio de 1998, do Ministério de Saúde, regula esse assunto, com normas para controlar tais acontecimentos, sendo que, sua observância é obrigatória por parte



dos hospitais, sob pena de ter que responder por toda e qualquer infecção gerada em suas dependências, pois neste caso, ficará visível sua negligência. Da mesma forma, será responsável o hospital que não possuir a Comissão, pois seus serviços serão considerados impróprios, conforme a Lei 8.078/90 que dispõe em seu artigo 20, § 2º, que serão “impróprios os serviços que se mostrem inadequados para os fins que razoavelmente deles se esperam, bem como aqueles que não atendam as normas regulamentares de prestabilidade”.

Tratando-se da infecção hospitalar no caso de não haver culpa por parte do estabelecimento hospitalar, devido a tomada de todas as precauções, não estão presentes todos os elementos caracterizadores do dever de indenizar. A conduta não se dá por parte do hospital, sendo que, não houve qualquer tipo de omissão em relação à esterilização, bem como, no fornecimento de um ambiente propício de modo a evitar qualquer tipo de contaminação, assim, o nexo de causalidade, que consiste na relação contratual compactuada entre o hospital e o paciente do dever de cuidado e segurança, não encontra-se corrompido, pois tais deveres foram aplicados por parte do hospital, e por fim, o resultado lesivo, ou seja, o próprio dano caracterizado pela infecção hospitalar, este existe, porém, não pode ser atribuído ao hospital, devido a ausência da conduta culposa, bem como, conseqüentemente, a falta de nexo de causalidade com o resultado.

Da mesma forma, com relação aos pacientes, segundo Arnaldo Rizzardo, em sua obra “Responsabilidade Civil”, é importante ressaltar que:

[...] não basta que todas as cirurgias e cortes sejam realizadas com material rigorosamente esterilizado. Impõe-se a perfeita suturação, desinfetando-se constantemente, de modo a não constituírem de canais para o ingresso de agentes portadores de contaminação. (RIZZARDO, 2009, p.321)

Assim, ocorrendo tais ações, corretamente, tem-se o cumprimento da obrigação pelo hospital, deixando claro a falta do teor de culpa e a ausência de defeito na prestação do serviço. Se existe um risco no serviço a ser prestado, por força de própria natureza, e se o consumidor prever esse risco e o aceitar, a periculosidade do mesmo será qualificada como inerente a ele, não havendo possibilidade de se falar em responsabilidade, caso o consumidor sofra algum dano por conta deste risco, pois, será previsível. A segurança garantida pela lei leva em consideração a ideia de risco, reconhecendo que todo o produto ou serviço que está



colocado à disposição do consumidor, por mais seguro que se apresente, sempre terá um nível de insegurança, mas isso não quer dizer que o Código do Consumidor desconsiderou todos os riscos de um produto ou serviço, apenas considerou que esses riscos se mantenham dentro dos limites razoáveis.

Segundo Sérgio Cavaliere Filho, citado por Álvaro Henrique Teixeira de Almeida, em seu artigo “Responsabilidade Civil dos Hospitais e Clínicas”, aquele fala em

[...] risco adquirido quando produtos e serviços tornam-se perigosos em decorrência de um defeito. São bens e serviços que, sem o defeito, não seriam perigosos; não apresentam riscos superiores àqueles legitimamente esperados pelo consumidor. *Imprevisibilidade* e *anormalidade* são as características do risco adquirido (ALMEIDA, apud, FILHO, S.D. p. 21).

Diante disso, a noção de risco inerente e risco adquirido mostram-se de grande relevância no que tange à responsabilização dos hospitais, assim, vale considerar os dizeres de Antônio Hermen de Vasconcellos e Benjamin, um dos autores do anteprojeto que resultou no Código de Defesa do Consumidor, também citado por Álvaro Henrique Teixeira de Almeida no mesmo trabalho, ao dizer que:

[...] em matéria de proteção da saúde e segurança dos consumidores vige a *noção geral da expectativa legítima*. Isto é, a idéia de que os produtos e serviços colocados no mercado devem atender as expectativas de segurança que deles legitimamente se espera. As expectativas são *legítimas* quando, confrontadas com estágio técnico e as condições econômicas da época, mostram-se plausíveis, justificadas e reais. É basicamente o desvio deste parâmetro que transforma periculosidade de um produto ou serviço em periculosidade adquirida (ALMEIDA, apud, BENJAMIN, S.D. p. 21).

Percebe-se que a atividade hospitalar decorre de um risco inerente, onde não cabe a possibilidade de responsabilizar o estabelecimento, por se estar diante de um caso de risco previsível. A responsabilidade só será presente com o risco adquirido, ou seja, quando for imprevisível e anormal, bem como, resultar em defeito na prestação do serviço.

O hospital não se trata de um contrato de seguro de saúde, como muitos pensam, mas sim um verdadeiro centro de doenças com contaminações previsíveis, sejam elas propagadas pelo próprio paciente (seus germes naturais), por outros pacientes já internados, visitantes, médicos, funcionários, etc.



Quando se fala em responsabilidade hospitalar, atenta-se para as novas perspectivas da responsabilidade civil, não sendo possível ignorar totalmente o Código de Defesa do Consumidor, visto que o paciente e o ambiente hospitalar, certas vezes, regem-se por uma relação jurídica de consumo, tendo diversas consequências no âmbito do direito do paciente e do dever do hospital.

Com isso, vale diferenciar os hospitais públicos dos hospitais privados, pois, no primeiro caso tem-se uma necessidade do paciente em utilizar os serviços públicos (SUS), assim, a culpa do hospital deverá ser provada pelo paciente, não se tratando propriamente de uma relação de consumo, devendo ser acentuada a falta no cumprimento das normas de saúde pública por parte do estabelecimento hospitalar. Já no segundo caso, tem-se essa relação de consumo, por se tratar de um serviço particular onde o paciente/consumidor está pagando por serviços particulares presumindo melhores condições no tratamento com os pacientes através de ambientes bem esterilizados e com melhores condições de higiene do que o ambiente hospitalar público, tornando menores as chances de algum tipo de contaminação por infecções, assim, neste caso, caberá a aplicação da inversão do ônus da prova, ditada pelo Código de Defesa do Consumidor, onde o nosocômio é quem deverá provar que tomou todas as medidas de cautela de modo a evitar possíveis infecções, pois, nesse caso, de certa forma, já esta “comprovada”, por parte do paciente (que pagou pela qualidade do serviço) a culpa do hospital.

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

No primeiro caso tem-se como responsável o próprio Estado, já no segundo caso, o responsável será a pessoa jurídica que mantém o hospital.

Ressalta-se que a indenização será a mesma, o que difere ambos os estabelecimentos hospitalares dizem respeito apenas a quem deverá provar a culpa, e não aos valores a serem pagos. O que não se pode admitir, é, justamente, que o hospital seja tratado como uma mera instituição de exploração econômica, onde o paciente é tratado como um simples número estatístico.

Por fim, tem-se que a responsabilidade pela infecção hospitalar não caberá ao estabelecimento hospitalar de forma objetiva, sendo necessário a comprovação



pelos danos causados ao lesado, pois, em certos casos, o hospital toma todas as medidas de precaução, bem como a esterilização de todos os materiais e a proibição de certas pessoas em contato com o paciente, porém, isso nem sempre é suficiente para se evitar a propagação da infecção, devido a diversos fatores, sendo que, no que tange à inversão do ônus da prova, no caso do ambiente particular, a diferença está na relação de consumo estabelecida entre as partes, diferentemente do que ocorre no estabelecimento público, que não existe relação de consumo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todo o exposto, percebe-se que trata de um tema polêmico devido à divergência de autores. Porém, que a responsabilidade civil, quanto à aplicabilidade da responsabilidade objetiva, não pode ser generalizada no caso de infecções hospitalares.

Há deveres em relação à manutenção de um ambiente esterilizado e adequado à saúde, todavia, tal controle não é suficiente para conter todo tipo de infecção hospitalar. Dessa forma, não há como responsabilizar objetivamente, sendo necessário um estudo técnico acerca do cumprimento ou não dos deveres de higienização e controle do ambiente hospitalar em relação ao dano (nexo causal).

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Álvaro Henrique Teixeira de, **Responsabilidade Civil dos Hospitais e Clínicas**. Disponível em <<http://www.noar-cms.com/UserFiles/52/File/Artigo2.pdf>>. Acesso em 03/09/2012.

ANVISA, Tecnologia em Serviços de Saúde. **Controle de infecção em serviços de saúde**. Disponível em <<http://www.anvisa.gov.br/servicosaude/controle/index.htm>>. Acesso em 22/07/2013.

Brasil. Código civil, 2002. **Código civil**, 5^a ed. rev. atual. e ampl., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais; 2010.

_____. **Código do Consumidor, Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990**. Disponível em <http://www.dji.com.br/leis_ordinarias/1990-008078-cdc/codigo_de_defesa_do_consumidor.htm>. Acesso em 01/09/2012.



_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 04/03/2013.

_____. **Portaria nº 2.616/MS/GM, de 12 de maio de 1998**. Disponível em <http://www.anvisa.gov.br/legis/portarias/2616_98.htm>. Acesso em 01/09/2012.
CAVALIERI, Sergio Filho, **Programa de Responsabilidade Civil**. 9ª ed., São Paulo: Atlas, 2010.

CINTRA, Lízia de Pedro, **Da Responsabilidade Civil dos Estabelecimentos de Saúde**, Jus Navegandi, Teresina, ano 6, n.52, 1 nov. 200. Disponível em <<http://jus.com.br/revista/texto/2458/da-responsabilidade-civil-dos-estabelecimentos-de-saude>>. Acesso em 26/02/2013.

GONÇALVES, Carlos Roberto, **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 5ª ed., v. 4, São Paulo: Saraiva, 2009.

KFOURI, Miguel Neto, **Responsabilidade Civil dos Hospitais: Código Civil e Código de Defesa do Consumidor**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

PARANÁ, Governo do Estado do. Secretaria da Saúde. **Controle de Infecção Hospitalar**. Disponível em: <<http://www.sesa.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=1159>>. Acesso em 22/07/2013.

RIZZARDO, Arnaldo, **Responsabilidade Civil**. 4ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2009.

ROSSI, Julio César; ROSSI, Maria Paula Casone, **Direito Civil: Responsabilidade Civil (série leituras jurídicas: provas e concursos)**. v. 6, São Paulo: Atlas, 2007.

SANTOS, Leonardo Vieira, **Responsabilidade Civil Médico-Hospitalar e a Questão da Culpa no Direito Brasileiro**. Bahia: JusPODIVM, 2008. Disponível em <<http://www.ocav.com.br/img/RESPONSABILIDADE%20CIVIL%20M%C3%89DICO-HOSPITALAR%20-%20Leonardo.pdf>>. Acesso em 25/02/2013.

STOLZE, Pablo Gagliano; FILHO, Rodolfo Pampolha, **Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 4ª ed. rev., atual. e reform., v. 3, São Paulo: Saraiva, 2006.

VENOSA, Silvio de Salvo, **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 5ª ed., v. 4, São Paulo: Atlas, 2005.

