



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000404052

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1025713-93.2019.8.26.0001, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ZELES ALMEIDA DA SILVA (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado CLÍNICA FARES.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALBERTO GOSSON (Presidente sem voto), ENÉAS COSTA GARCIA E AUGUSTO REZENDE.

São Paulo, 28 de abril de 2025.

ALEXANDRE MARCONDES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

1ª Câmara de Direito Privado

Apelação Cível nº 1025713-93.2019.8.26.0001

Comarca: São Paulo (5ª Vara Cível – F. R. de Santana)

Apelante: Zeles Almeida da Silva

Apelada: Clínica Fares Sociedade Ltda.

Juíza sentenciante: Carolina Pereira de Castro

Voto nº 37.047

Ementa: DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. RECURSO DESPROVIDO. 1.- Ação de indenização por danos morais movida contra clínica médica julgada improcedente, alegando o autor prestação de serviços médicos defeituosos. 2.- O autor buscou atendimento médico devido a dores no pé, realizou “crioterapia” na clínica ré, mas o problema persistiu, levando a novo atendimento e recomendação de refazimento do procedimento, impossibilitado pela falta de recursos financeiros do paciente. 2.- A questão em discussão consiste em determinar se a clínica ré deve ser responsabilizada por erro médico na prestação dos serviços, à luz da legislação consumerista. 3.- A responsabilidade dos médicos é subjetiva, exigindo prova de culpa dos profissionais. 4.- A perícia concluiu que não houve erro médico, mas sim uma consequência iatrogênica do procedimento, sem imprudência ou imperícia dos profissionais. Recurso desprovido.

A r. sentença de fls. 265/269, de relatório adotado, *julgou improcedente* ação de indenização por danos morais e morais movida por **Zeles Almeida da Silva** em face de **Clínica Fares Sociedade Ltda.**, condenando o autor ao pagamento das custas e honorários advocatícios de 10% do valor atualizado da causa, observada

a gratuidade da qual é beneficiário.

O autor sustenta, nas razões de fls. 272/281, que a ré deve ser responsabilizada pela prestação dos serviços defeituosos de seus profissionais, independentemente de culpa, nos termos da legislação consumerista. Destaca que a prova pericial atestou que o tratamento oferecido não foi eficaz na solução da patologia, bem como que a clínica requerida foi omissa após a recidiva da doença.

Contrarrazões a fls. 285/294.

Não há oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

O recurso não comporta provimento.

O autor relata que, em 23 de março de 2019, procurou atendimento médico em Unidade Básica de Saúde após sentir fortes dores no pé esquerdo, com inchaço e infecção, sendo então constatada a necessidade de realização de uma “*pequena cirurgia*”.

Diante desse quadro, o autor foi encaminhado para atendimento no Conjunto Hospitalar Mandaqui, no qual, no dia 08 de abril de 2019, foi diagnosticado com “*afecção granulomatosa anular*”, cujo tratamento cirúrgico foi agendado para o mês de julho de 2019.

Sem suportar as dores intensas e enfrentando dificuldades no trabalho, o autor procurou atendimento junto à clínica requerida, cujo médico responsável recomendou a realização de “*pequena cirurgia em consultório*”, ao preço total de R\$ 806,00 (R\$ 726,00 pela cirurgia, mais R\$ 80,00 pela consulta médica).

Feita a cirurgia, entretanto, o problema do autor não foi solucionado, dando ensejo a um novo atendimento na ré (dessa vez por outro médico dermatologista). Naquela ocasião, foi constatada a necessidade de refazimento do procedimento, mediante novo pagamento.

Impossibilitado de arcar com a nova cirurgia, o autor voltou a buscar o SUS para refazer o procedimento (o que ainda era aguardado até o ajuizamento da ação). Daí o ajuizamento desta ação, na qual o requerente afirma que a ré deve ser responsabilizada pelo erro na conduta médica de seus profissionais.

De saída, rejeita-se a preliminar de inépcia suscitada em contrarrazões (fls. 288/289), na medida em que é possível depreender do recurso as razões da irresignação e do pedido de reforma formulado pelo autor, inexistindo violação ao princípio da dialeticidade.

Ademais, “(...) *a repetição, pelo recorrente, nas razões da apelação, do teor da petição inicial, ou no caso das razões finais, não ofende o princípio da dialeticidade, quando puderem ser extraídos do recurso fundamentos suficientes, notória intenção de*

reforma da sentença.” (AgInt no REsp 1896018/PB, Quarta Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 04/10/2021).

Quanto ao mérito, como é sabido o médico assume obrigação de meio, devendo empregar todos os recursos necessários ao correto diagnóstico e tratamento.

A propósito a anotação de Genival Veloso De França: *“Existe na responsabilidade contratual civil do médico uma obrigação de meios ou de diligências. (...) O próprio empenho do profissional é o objeto do contrato, sem compromisso de resultado. Cabe-lhe, todavia, dedicar-se da melhor maneira e usar de todos os recursos necessários e disponíveis. Isso também não quer dizer que ele esteja imune à culpa. (...) Só pode ser considerado culpado se ele procedeu sem os devidos cuidados, agindo com insensatez, descaso, impulsividade ou falta de observância às regras técnicas” (“Direito Médico, Ed. Forense”, 11ª ed., p. 266/267).*

Embora a responsabilidade civil dos hospitais e clínicas seja de natureza objetiva (artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor), em casos de danos causados por erro médico a prova da culpa médica é imprescindível.

Precisa, nesta quadra, a lição do eminente Desembargador Francisco Eduardo Loureiro: *“A responsabilidade dos planos de saúde é objetiva, mas a dos médicos é subjetiva, por força do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor. Sempre que o ato ilícito foi*

praticado pelo médico, prova-se a culpa deste (invertendo-se o ônus da prova, caso presentes os pressupostos do art. 6º, VIII, do CDC) e a responsabilidade se estende automaticamente ao hospital e à operadora de plano de saúde. Não se cogita de culpa in elegendo ou in vigilando da operadora, pois a lei estende o nexo de causalidade. O que não é viável, segundo a mais moderna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é julgar a ação improcedente contra o médico, por ausência de prova de sua culpa para a ocorrência do evento danoso, mas pelo mesmo fato condenar o hospital ou plano de saúde” (“Planos e Seguros de Saúde, in Responsabilidade Civil na Área da Saúde”, Coord. Regina Beatriz Tavares da Silva, Ed. Saraiva, Série GVlaw, 2ª ed., 2009, pp. 359-360).

No caso dos autos, é bem verdade que o tratamento oferecido pelos médicos da ré não foi eficaz na solução da patologia, mas a perícia médica realizada concluiu categoricamente que *“Não se pode falar em erro médico na indicação ou realização do procedimento”* (fl. 244).

A perícia também tratou de esclarecer que a intervenção *“(…) é tratamento possível e bem descrito na literatura”,* ressaltando que *“A recidiva/persistência da lesão não foi culpa do réu nem do autor. O insucesso foi inerente ao risco do procedimento, não podendo a sua causa ser considerada consequência da conduta de nenhuma das partes”* (fl. 244).

Concluiu a perícia que *“Não houve, portanto,*

imprudência ou imperícia” (fl. 244), indicando o perito que “O tratamento inicial foi adequado e é tratamento preconizado. Sabe-se que há taxa de não resolução com a crioterapia porém permanece como um dos tratamentos de escolha na primeira abordagem terapêutica” (fl. 246).

O que ocorreu, quando muito, foi uma consequência iatrogênica do procedimento levado a cabo pela clínica requerida, sem que tenha havido verdadeiro erro por parte de seus profissionais médicos.

A este respeito ensina José Carlos Maldonado de Carvalho que “(...) a iatrogenia, ou doença iatrogênica, cujo dano, ocasionado por ato médico em pessoas sadias ou doentes, através do uso de técnicas e de fármacos necessários para vencer crises ou surtos, não caracterizaria, ao revés, a responsabilidade civil e, conseqüentemente, direito à indenização reparatória”, ressaltando que “A medicina moderna, ao conceituar a iatrogenia como todo dano causado ao paciente pela ação médica ou os males provocados pelo tratamento prescrito, estanca de forma direta o ingresso no campo da responsabilidade civil, já que os profissionais médicos, que cuidam da saúde alheia, assumem uma obrigação de meios com a finalidade de aplicar a arte, perícia e zelo que detêm e que seus pacientes presumem estejam no domínio do esculápio, cujo eventual desvio não vai além da relação terapêutica” (**“Iatrogenia e Erro Médico sob o Enfoque da Responsabilidade Civil”, Ed. Lumen Juris, 4ª ed., 2013, pp. 7/8).**

Afastado o erro profissional supostamente cometido, não se pode condenar a ré ao pagamento de qualquer indenização, conforme esclarece Humberto Theodoro Junior: *“Como o risco de falha, de insucesso e até de lesões é normal na prestação de serviços médicos, os tribunais, em princípio, não são liberais com o ônus da prova a cargo do paciente ou de seus dependentes, quando se trata de ação indenizatória fundada em erro médico. Nenhum tipo de presunção é de admitir-se, cumprindo ao autor, ao contrário, o ônus de comprovar, de forma idônea e convincente, o nexo causal entre uma falha técnica, demonstrada in concreto, e o resultado danoso queixado pelo promovente da ação indenizatória”* (**“Direito e Medicina - Aspectos Jurídicos da Medicina”, Ed. Del Rey, 2000, pp. 119/120**).

No mesmo sentido a doutrina de Sergio Cavalieri Filho, destacando que *“(...) a responsabilidade médica, embora contratual, é subjetiva e com culpa provada. Não decorre do mero insucesso no diagnóstico ou no tratamento, seja clínico ou cirúrgico. Caberá ao paciente, ou aos seus herdeiros, demonstrar que o resultado funesto do tratamento teve por causa a negligência, imprudência ou imperícia do médico. O Código do Consumidor manteve neste ponto a mesma disciplina do art. 1.545 do Código Civil de 1916, que corresponde ao art. 951 do novo Código Civil. Embora seja o médico um prestador de serviços, o Código de Defesa do Consumidor, no § 4º do seu art. 14, abriu uma exceção ao sistema de responsabilidade objetiva nele estabelecido. Diz ali que: “A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa”* (**“Programa de Responsabilidade**

Civil”, Ed. Malheiros, 5ª ed., 2003, pp. 371/372).

Desprovido o recurso, com fundamento no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, eleva-se a verba honorária devida pelo autor para 15% (quinze por cento) do valor atualizado da causa, observada a gratuidade da qual é beneficiário.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

ALEXANDRE MARCONDES
Relator