



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.380.731 - SC (2013/0126866-0)

RELATOR : **MINISTRO MARCO BUZZI**
AGRAVANTE : GILMAR LUIS ZORTÉA E OUTRO
ADVOGADOS : EDUARDO DE MELLO E SOUZA - SC011073
LEONARDO MARTINS FORNARI E OUTRO(S) - SC016888
AGRAVADO : S F B (MENOR)
REPR. POR : L P DA S E OUTRO
ADVOGADOS : CELSO ANTÔNIO FROZZA - SC005225
FABIANO FRANCISCO CAITANO - SC015887

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO
CONDENATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO
PROVIMENTO AO RECLAMO.

INSURGÊNCIA RECURSAL DO DEMANDADO.

1. O Tribunal local concluiu, após a análise do acervo probatório dos autos, ser devida a indenização por danos morais no presente caso, uma vez que o médico agiu com culpa, sendo negligente ao não investigar com maior cautela a paciente, não vislumbrando a extensão do problema, o que acarretou na morte da mesma. Alterar o entendimento do acórdão recorrido demandaria reexame do conjunto fático probatório dos autos, o que é vedado em razão da incidência da Súmula 7 do STJ.

2. A ausência de enfrentamento da matéria objeto da controvérsia pelo Tribunal de origem, não obstante a oposição de embargos de declaração, impede o acesso à instância especial, porquanto não preenchido o requisito constitucional do prequestionamento. Incidência das Súmulas 211 do STJ e 282 do STF.

2.1. Na hipótese, não foi apontada violação do artigo 535 do CPC/73, vigente à época, a fim de que esta Corte pudesse averiguar a existência de possível omissão no julgado quanto ao tema.

3. Incidência da Súmula 182 do STJ e do teor do artigo 1.021, § 1º, CPC/15, quanto às teses de redução da verba indenizatória e dos honorários advocatícios. Razões do agravo interno que não impugnaram os fundamentos da decisão monocrática nos referidos pontos, quais sejam: Súmula 284 do STF e Súmulas 7 e 83/STJ.

4. Agravo interno parcialmente conhecido e, nesta extensão, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, **conhecer** parcialmente e **negar** provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Lázaro Guimarães (Desembargador convocado do TRF 5ª



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Região), Luis Felipe Salomão, Maria Isabel Gallotti e Antonio Carlos Ferreira (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 27 de fevereiro de 2018 (Data do Julgamento)

MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA
Presidente

MINISTRO MARCO BUZZI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.380.731 - SC (2013/0126866-0)

AGRAVANTE : GILMAR LUIS ZORTÉA E OUTRO
ADVOGADOS : EDUARDO DE MELLO E SOUZA - SC011073
LEONARDO MARTINS FORNARI E OUTRO(S) - SC016888
AGRAVADO : S F B (MENOR)
REPR. POR : L P DA S E OUTRO
ADVOGADOS : CELSO ANTÔNIO FROZZA - SC005225
FABIANO FRANCISCO CAITANO - SC015887

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MARCO BUZZI (Relator): Cuida-se de agravo interno, interposto por **GILMAR LUIS ZORTÉA**, em face de decisão monocrática da lavra deste signatário (fls. 1390-1399, e-STJ), que negou provimento ao recurso especial do insurgente.

O apelo extremo, fundado no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, desafia acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, assim ementado (fls. 1172-1174, e-STJ):

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL POR ERRO MÉDICO. GESTANTE QUE, SOFRENDO FORTES DORES ABDOMINAIS, É ATENDIDA POR MÉDICO NO HOSPITAL E, APÓS ALGUNS EXAMES PRELIMINARES, É ENCAMINHADA PARA CASA. RETORNO DA PACIENTE POR MAIS DUAS VEZES, SENDO LIBERADA SEM A REALIZAÇÃO DE QUALQUER EXAME. MORTE DA PACIENTE E SEU BEBÊ CINCO DIAS DEPOIS DO PRIMEIRO ATENDIMENTO, DECORRENTE DO ERRO DE DIAGNÓSTICO. CONDUTA NEGLIGENTE COMPROVADA. PROCEDIMENTO INADEQUADO. DEVER DE INDENIZAR.

"A atividade do profissional da saúde está diretamente ligada ao compromisso com a vida e a incolumidade das pessoas, redobrando sua responsabilidade em comparação a qualquer outra. Está implícito que tentar por todos os meios disponíveis salvar a vida ou promover a saúde é a regra, não a exceção. Assim, é imprescindível, que sejam realizados os exames e diagnósticos corretos, tomados os devidos cuidados ao prescrever os tratamentos e dar alta e medicação com prudência. Não há como diminuir a carga do risco criado pelo médico contra o qual ficou comprovado que não observou essas prerrogativas". (El n. 2001.016201-6, Rel. Des. Ruy Pedro Schneider, DJ de 12-6-2002). Nesse sentido, age com culpa e tem o dever de indenizar o médico e a instituição hospitalar que procede de maneira negligente ao não investigar com maior cautela a paciente, não vislumbrando a exata extensão do problema, qual seja, infecção urinária, tendo como consequência a morte da gestante e seu recém-nascido. Tal evento poderia ter sido evitado por meio de realização de exames técnicos, capazes de evidenciar o real problema da paciente, afastando juízos de mera probabilidade e alicerçando o melhor tratamento a ser adotado.

DANO MORAL. MORTE DA MÃE E IRMÃO RECÉM-NASCIDO DECORRENTE DE ERRO MÉDICO. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO. PRESUNÇÃO. INDENIZAÇÃO DEVIDA.

"A morte de ente querido é causa de abalo moral e intenso sofrimento para os familiares, em particular para os mais próximos (cônjuge supérstite, filhos e genitores), fazendo mister a sua compensação pecuniária em sintonia com a extensão do dano, grau de culpa e capacidade econômica das partes, não devendo acarretar enriquecimento da vítima e empobrecimento do ofensor, servindo a providência como medida de caráter pedagógico, punitivo e profilático inibidor". (AC n. 2001.009709-5, Rel. Des. Joel Dias Figueira Júnior, DJ de 8-5-2007). Assim, comprovada a existência de ato ilícito decorrente da negligência do médico-réu, que poderia e deveria agir com as devidas cautelas, atento ao estado de saúde da paciente e depreendendo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

os esforços possíveis para sua recuperação, inegável a existência de abalo moral decorrente da perda de um ente querido, principalmente porque a autora tratava-se, na época, de uma criança de 4 (quatro) anos de idade, que ainda por muito tempo teria a companhia da sua jovem mãe, que não época do evento tinha 19 (dezenove) anos.

QUANTUM INDENIZATÓRIO. CARÁTER REPARATÓRIO, EDUCATIVO E PUNITIVO. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. MORTE DA MÃE E IRMÃO RECÉM-NASCIDO DA AUTORA. SITUAÇÃO ECONÔMICA DAS PARTES. AFERIÇÃO POR ARBITRAMENTO E VALORAÇÃO DO JUÍZ. FIXAÇÃO NO VALOR DE DUZENTOS E TRINTA MIL REAIS.

"Deve o julgador, quando da fixação da condenação decorrente de danos morais com caráter reparatório, educativo e punitivo, sopesar a condição socioeconômica dos envolvidos, a intensidade da culpa despendida para o evento e a gravidade do dano acarretado". (AC n. 2002.011451-6, Rel. Des. Carlos Prudêncio, DJ de 9-8-2006). Transpondo esses critérios para o caso concreto, verificando a gravidade do dano (falecimento da mãe e irmão recém-nascido da autora), as partes envolvidas (função hospitalar e médico), e a intensidade da culpa (falta de diligência), a indenização do dano moral deve ser majorada, devendo os réus (médico e hospital) arcarem, solidariamente, com R\$ 230.000,00 (duzentos e trinta mil reais), a título de indenização por danos morais, e até que a autora complete 25 (vinte e cinco) anos de vida, de pensão mensal.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DILIGÊNCIA DO ADVOGADO NO PROCESSO. FIXAÇÃO EM VINTE POR CENTO SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

"Os honorários advocatícios fixados no patamar de vinte por cento sobre o valor da condenação não se mostra exagerada se o advogado foi diligente no processo, comparecendo a todos os atos processuais, tais como à audiência designada, formulou perguntas pertinentes e apresentou, além da petição inicial, impugnação à contestação, alegações finais e contra-razões". (AC n. 2001.019487-2, Rel. Des. Carlos Prudêncio, DJ de 12-8-2008).

RECURSO ADESIVO. ALEGADA ILEGITIMIDADE PASSIVA DO HOSPITAL. MÉDICO QUE ATUA DENTRO DA INSTITUIÇÃO HOSPITALAR. PREFACIAL REJEITADA.

"Correta a decisão do juízo a quo ao manter o hospital no pólo passivo da lide, uma vez que é ele quem seleciona todos quantos integram os quadros de atendimento aos pacientes e é o responsável, de forma solidária, pelos atos culposos praticados em seu interior". (AC n. 2000.012217-3, Rel. Des. Carlos Prudêncio, DJ de 6-12-2007).

"Quando o paciente procura o hospital para tratamento, principalmente naqueles casos de emergência, e recebe atendimento do médico que se encontra em serviço no local, a responsabilidade em razão das consequências danosas da terapia pertence ao hospital. Em tal situação, pouco releva a circunstância de ser o médico empregado do hospital, porquanto ele se encontrava vinculado ao serviço de emergência oferecido. Se o profissional estava de serviço no plantão, tanto que cuidou do paciente, o mínimo que se pode admitir é que estava credenciado para assim proceder. O fato de não ser assalariado nesse cenário não repercute na identificação da responsabilidade do hospital. 2. Recurso especial conhecido e provido". (STJ - REsp. n. 400.843/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 18-4-2005).

Os embargos de declaração opostos pela parte adversa foram acolhidos para suprimir omissão acerca do termo inicial dos juros de mora e da correção monetária (fls. 1217-1219, e-STJ).

Embargos infringentes por parte do ora agravante e do hospital demandado (fls. 1222-1244, e-STJ), parcialmente providos, nos termos da seguinte ementa (fls. 1276-1277, e-STJ):

ACÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ERRO MÉDICO. APELAÇÃO CÍVEL MANEJADA PELO MÉDICO RÉU, TENDENTE À NEGAÇÃO DA SUA CULPABILIDADE PELA MORTE DE ENFERMA GRÁVIDA. VOTAÇÃO MAJORITÁRIA COM A SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU. AUSÊNCIA DE REFORMA QUE DESAUTORIZA O MANEJO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO PELA CÂMARA PARA IMPUTAR OBRIGAÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SOLIDÁRIA AO NOSOCÔMIO CORRÉU. AUSÊNCIA, PORÉM, DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ADESIVO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. NULIDADE RECONHECIDA DE OFÍCIO EM SEDE DE EMBARGOS INFRINGENTES. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO STJ. QUANTIFICAÇÃO DOS DANOS MORAIS. VOTO DA MAIORIA, REFORMANDO A SENTENÇA NO PARTICULAR, QUE CONSAGRA VALOR EXCESSIVO.

1. Se a sentença de primeiro grau reconhece a culpa do médico réu pela morte de paciente grávida, e nesse sentido é o voto da maioria da Corte, que rejeita a apelação do réu, não há como rever o tema em sede de infringentes. A mens legis extraída do novel artigo 530 do Código de Processo Civil é no intento de que os embargos infringentes só se fundamentam quando a solução encontrada na sentença apelada se identifica com o voto divergente lançado por um dos componentes do juízo ad quem, porque daí dimana uma igualação de pronunciamentos a justificar a interposição daquele recurso. (Embargos Infringentes n. 2003.010799-1, de Porto União, Rel. Des. Marcus Tulio Sartorato, j.13.5.2009)

2. "O recurso adesivo somente será admitido, no caso de litisconsórcio, quando caracterizada a sucumbência recíproca entre a parte que recorreu e a parte que interpôs o recurso adesivamente" (STJ - REsp 908440, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

3. A fixação da indenização por danos morais não obedece a um critério objetivo, senão se dá sopesando diversas peculiaridades do caso concreto, como grau de culpabilidade do agente, condição econômica das partes envolvidas e consequências do ato ilícito. No caso, conquanto tenha havido morte de pessoa jovem por erro médico, deixando orfã de mãe a autora de quatro anos de idade, deve a verba ser decotada, para seguir a proposta do juízo a quo e do voto colegial vencido. Pesa, nesse interim, que o ilícito decorre apenas de culpa do prático, o nosocômio corréu é entidade filantrópica, e deve-se objetar o enriquecimento ilícito da demandante.

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fls. 1301-1303, e-STJ).

Nas razões do recurso especial (fls. 1307-1324, e-STJ), o recorrente apontou violação os artigos 393 e 927 do Código Civil e ao artigo 14, § 4º, do Código de Defesa do Consumidor, além de divergência jurisprudencial.

Sustentou, em síntese: **a)** a ocorrência de caso fortuito ou força maior na hipótese, consistente no agravamento da doença da paciente, não havendo culpa por parte dos profissionais que a atenderam; **b)** a ocorrência de evento fortuito afasta a responsabilidade do recorrente, que agiu no exato limite da boa técnica; **c)** não há como falar em responsabilidade objetiva do recorrente, pois o art. 14, § 4º, CDC exime o médico, enquanto profissional liberal, de se sujeitar à inversão do ônus da prova; **d)** há limites da responsabilidade médica, cuja obrigação é de meio e não de fim; **e)** ausência de provas nos autos da culpa e do nexo causal; **f)** exorbitância dos valores fixados a título de dano moral e de honorários advocatícios. Pleiteou, por fim, a reforma do acórdão recorrido para que seja julgada totalmente improcedente a demanda.

Contrarrazões apresentadas às fls. 1330-1344, e-STJ.

Admitido o processamento do recurso na origem (fl. 1369, e-STJ), ascenderam os autos a esta Corte.

Parecer ofertado pelo Ministério Público Federal às fls. 1385-1388, e-STJ, pelo desprovimento do recurso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em decisão monocrática (fls. 1390-1399, e-STJ), negou-se provimento ao recurso especial, ante: **i)** a incidência da Súmula 7 desta Corte, quanto à configuração dos elementos da responsabilidade civil e caracterização do erro médico; **ii)** ausência de prequestionamento da matéria inserta nos artigos 393 do Código Civil e 14, § 4º do CDC, a atrair a aplicação das Súmulas 211/STJ e 282/STF; **iii)** deficiência na fundamentação recursal quanto à pretensa redução da verba indenizatória, fazendo incidir a Súmula 284/STF; **iv)** acórdão recorrido em harmonia com o entendimento desta Corte Superior acerca da fixação da verba honorária, aplicando-se o enunciado da Súmula 83 do STJ.

No presente agravo interno (fls. 1404-1415, e-STJ), o insurgente repisa as alegações expedidas no apelo extremo e pugna pelo afastamento dos supracitados óbices.

Sem impugnação, consoante certificado à fl. 1418, e-STJ.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.380.731 - SC (2013/0126866-0)

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONDENATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO.

INSURGÊNCIA RECURSAL DO DEMANDADO.

1. O Tribunal local concluiu, após a análise do acervo probatório dos autos, ser devida a indenização por danos morais no presente caso, uma vez que o médico agiu com culpa, sendo negligente ao não investigar com maior cautela a paciente, não vislumbrando a extensão do problema, o que acarretou na morte da mesma. Alterar o entendimento do acórdão recorrido demandaria reexame do conjunto fático probatório dos autos, o que é vedado em razão da incidência da Súmula 7 do STJ.

2. A ausência de enfrentamento da matéria objeto da controvérsia pelo Tribunal de origem, não obstante a oposição de embargos de declaração, impede o acesso à instância especial, porquanto não preenchido o requisito constitucional do prequestionamento. Incidência das Súmulas 211 do STJ e 282 do STF.

2.1. Na hipótese, não foi apontada violação do artigo 535 do CPC/73, vigente à época, a fim de que esta Corte pudesse averiguar a existência de possível omissão no julgado quanto ao tema.

3. Incidência da Súmula 182 do STJ e do teor do artigo 1.021, § 1º, CPC/15, quanto às teses de redução da verba indenizatória e dos honorários advocatícios. Razões do agravo interno que não impugnam os fundamentos da decisão monocrática nos referidos pontos, quais sejam: Súmula 284 do STF e Súmulas 7 e 83/STJ.

4. Agravo interno parcialmente conhecido e, nesta extensão, desprovido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MARCO BUZZI (Relator): O agravo interno não merece acolhida, porquanto os argumentos tecidos pelo agravante são incapazes de infirmar a decisão objurgada, motivo pelo qual merece ser mantida na íntegra por seus próprios fundamentos.

1. De início, inafastável a incidência da Súmula 7/STJ quanto à pretensão do insurgente em modificar o acórdão recorrido no ponto em que reconheceu o dever de indenizar, porquanto entendeu ter o médico agido culposamente no episódio narrados



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nos autos, sendo *"negligente ao não investigar com maior cautela a paciente, não vislumbrando a exata extensão do problema, e, conseqüentemente, a morte da mesma"* (fl. 1189, e-STJ).

Consoante delineado na decisão ora agravada, para rever tal conclusão seria imprescindível o reexame de todo o acervo fático e probatório dos autos, providência esta vedada em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ.

Por oportuno, transcrevem-se trechos do acórdão recorrido:

Nesse cenário, é bom lembrarmos que é obrigação do profissional da medicina empreender e utilizar dos recursos necessários para a reabilitação do paciente, despendendo esforços e sendo diligente na busca da recuperação da saúde da pessoa aos seus cuidados. Portanto, o médico, ao receber o paciente, tem obrigação ética e legal de utilizar todo o conhecimento adquirido, buscando prestar o melhor atendimento possível, visando a recuperação e o restabelecimento da saúde do paciente.

Em contra-partida, o erro médico supõe uma conduta profissional inadequada, associada à inobservância de regra técnica, potencialmente capaz de produzir dano à vida ou agravamento do estado de saúde de outrem, mediante imperícia, negligência ou imprudência. [...]

Assim, conforme explica a melhor doutrina, para que seja configurada o dever de indenizar, indispensável a caracterização da conduta culposa do profissional médico, por negligência, imprudência ou imperícia, na prática das técnicas medicinais necessárias e indispensáveis à tentativa de recuperação do paciente. Somente a configuração de conduta culposa do médico, a relação de causalidade entre a conduta e o resultado, bem como o dano experimentado pela vítima, poderá dar ensejo à responsabilização civil.

Estabelecidas estas diretrizes, e buscando a célere prestação jurisdicional, anseio antigo da sociedade, adoto como razão de decidir a sentença de fls. 787 a 803, emanada pelo Juiz de Direito, Dr. Edson Marcos de Mendonça, pois muito bem analisou as teses do apelante, "in verbis":

Algumas assertivas, incontroversas, diga-se de passagem, devem ser desde logo assinaladas:

Primeiro: a paciente Marise trata-se de uma jovem que contava com apenas dezoito anos de idade quando de sua prematura morte (fls. 24);

Segundo: Não há, nos autos, nenhuma notícia de que Marise fosse portadora de qualquer moléstia preexistente à doença que a vitimou. O próprio médico responsável pelo exame pré-natal confirma que a gravidez da paciente era normal e que ela não sofria de qualquer mal (fls. 183 e 711); [...]

Desse modo, fica configurado que o médico Dr. Gilmar Luiz Zortéa foi negligente ao não investigar com maior cautela a paciente, não vislumbrando a exata extensão do problema, e, conseqüentemente, a morte da mesma. Tal poderia ter sido evitado por meio da realização de exames técnicos, capazes de evidenciar o real problema da paciente, afastando juízos de mera probabilidade e alicerçando o melhor tratamento a ser adotado.

Ao contrário, preferiu se deixar levar por informações imprecisas.

Portanto, para que o médico pudesse ter certeza do diagnóstica, deveria conjugar e correlacionar todas as providências preliminares, quais sejam, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

coleta de dados, exploração completa dos sintomas apresentados e interpretação dos dados obtidos previamente através dos diversos exames solicitados, como por exemplo, os exames requeridos pelo Dr. Gilberto Damora (fls. 29/31 e 54/57).

Registra-se, do depoimento do Dr. Gilberto Dalmora, que esse ao examinar a vítima teve uma conduta diligente, ao contrário do primeiro médico que atendeu a paciente, Dr. Gilmar Luiz Zortea, constatando que a mãe da autora apresentava "[...] febre, dores lombares, e infecção urinária; que, diante deste fato, o declarante internou Marisa, sendo que estava grávida de oito meses, e não apresentavasinais de dilatação para o nascimento da criança; que na mesma noite foi dado antibióticos para a vítima, e solicitados exames (hemograma, EQU – exame de urina), sendo que estes exames foram feitos na manhã da segunda-feira; [...] Que na segunda-feira vieram os exames e apresentou um quadro de infecção urinária, para o qual já estava prescrito o antibiótico e outras medidas necessárias; que na terça-feira, Marise não apresentou mais febre, comprovando que o remédio estava fazendo efeito" (fl. 185). [...]

Ademais, colhe-se do laudo pericial (fl. 552), mas precisamente as respostas das perguntas formulada pela autora, que:

3) É normal, a paciente após uma consulta, como o caso, retornar por três a quatro vezes ao médico, alegando estar muito mal- Não seria caso de internação? Ou então, estaria ela fingindo, como diz a defesas? Mas se fingia, teria morrido?

Resposta: **Não é normal tal evolução. Concordo com a necessidade de internação e investigação. A tese de fingimento está descartada.**

4) Diante da situação da paciente, não seria recomendável exames de imediato, para constatar o mal estar que se encontrava a paciente?

Resposta: **Seria recomendado a realização de exames.**

Portanto, se era recomendado a realização de exames, esses deveriam ter sido requeridos pelo médico, no entanto, optou em confiar em sua experiência ao invés de acautelar-se, pois **conforme consta em seu depoimento, o réu em nenhum momento solicitou qualquer exame laboratorial à paciente** (fl. 707). [...]

Dessarte, **fica caracterizada a responsabilidade civil do médico**, Dr. Gilmar Luiz Zortea, por sua negligência ao prestar atendimento a paciente, Sra. Marise Eliane Faricóscki. (fls. 1179-1192, e-STJ) [grifou-se]

Como se vê, o órgão julgador, com base no acervo probatório acostado aos autos, concluiu que as provas dos autos dão conta que o médico - ora agravante - foi negligente ao não investigar com maior cautela a paciente, não vislumbrando a extensão do problema, o que acarretou na morte da mesma.

Assim, tal como posta a matéria, a verificação da procedência dos argumentos lançados nas razões do apelo nobre exigiria, por parte desta Corte, o reexame de matéria fática, procedimento vedado na estreita via do recurso especial, consoante entendimento da Súmula 7 do STJ.

Nesse sentido, transcrevem-se os seguintes precedentes:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. **INDENIZAÇÃO. ERRO MÉDICO.** DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. **CULPA E VALOR DO DANO MORAL E ESTÉTICO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA.** [...] 2. Inviável o recurso especial cuja análise impõe reexame do contexto fático-probatório da lide. Incide a **Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça (STJ).** [...] 4. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 847.057/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 26/04/2017) [grifou-se]

RECURSO ESPECIAL. **AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ERRO MÉDICO.** RETIRADA DE MAMA E LINFONODOS. **CULPA E VALOR. REEXAME. SÚMULA Nº 7/STJ.** JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Trata-se de indenização por danos morais em virtude de erro médico, consistente na remoção total da mama esquerda e dos linfonodos da autora, com base em resultado de exame citológico equivocado. 2. **O Tribunal estadual concluiu, com base no contexto fático-probatório dos autos, que tanto o médico mastologista quanto o médico patologista agiram com culpa. Não há como rever tal entendimento, neste momento processual, ante o óbice da Súmula nº 7/STJ.** [...] 6. Recursos especiais parcialmente providos. (REsp 1411740/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/02/2017, DJe 20/02/2017) [grifou-se]

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. **AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. ERRO MÉDICO.** REALIZAÇÃO DE EXAME. MORTE DO PACIENTE. 1. OMISSÃO. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DA FORMA COMO FOI VIOLADO. SÚMULA N. 284/STF. 2. **COMPROVAÇÃO DA CULPA, DO DANO E NEXO DE CAUSALIDADE. CONCLUSÕES FÁTICAS DO TRIBUNAL. REVER O QUADRO FÁTICO TRAÇADO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.** 3. ANÁLISE DA DIVERGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. PECULIARIDADES DE CADA CASO CONCRETO. 4. VALOR DA INDENIZAÇÃO. R\$120.000,00. CONSONÂNCIA COM OS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. 5. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. [...] 2. É vedado em recurso especial o reexame das circunstâncias fáticas da causa, ante o disposto no enunciado n. 7 da Súmula do STJ: "A pretensão de simples reexame de provas não enseja recurso especial." 3. **Atacar a conclusão do Tribunal de origem e analisar a inexistência de erro médico na realização do exame, já assentado como comprovado, pois presentes todos os requisitos ensejadores da responsabilidade subjetiva - demonstração da culpa na conduta da recorrente, a existência do dano e o nexo de causalidade -, é impossível neste caso, pois seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é obstado em recurso especial.** [...] 7. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 513.918/BA, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 03/02/2016) [grifou-se]

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. **AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. ERRO MÉDICO. FALHA NO ATENDIMENTO. CONFIGURAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA DA**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

LIDE. SÚMULA 7/STJ. REVISÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. PENSÃO. ENTENDIMENTO ADOTADO NESTA CORTE. VERBETE 83 DA SÚMULA DO STJ. NÃO PROVIMENTO. 1. ***Inviável o recurso especial cuja análise impõe reexame do contexto fático-probatório da lide (Súmula 7 do STJ).*** [...] 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 585.914/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 22/03/2016) [grifou-se]

Na hipótese, portanto, o Tribunal estadual baseou-se nas provas dos fatos relacionados à controvérsia para reconhecer a responsabilidade do demandado/recorrente pelos danos suportados pela autora. Assim, não há dúvidas de que a pretensão de modificação das conclusões do acórdão recorrido, a fim de afastar a responsabilidade civil do réu, depende de reexame de fatos e provas, o que é inviável em recurso especial, consoante entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ.

Ademais, a respeito da pretensão recursal com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional, esta Corte de Justiça tem entendimento no sentido de que a incidência do referido óbice sumular impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual deu solução a causa a Corte de origem. Precedentes: AgRg no AREsp 662.068/RJ, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe 22/06/2015; AgRg no AREsp 463.390/MT, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, DJe 26/03/2014.

2. Não merece reparo, outrossim, a decisão agravada no tocante à aplicação das Súmulas 211/STJ e 282/STF, porquanto ausente o requisito do prequestionamento da matéria contida nos artigos 393 do Código Civil (*tese de ocorrência de caso fortuito ou força maior*) e 14, § 4º do CDC (*ônus da prova*).

Para que se configure o prequestionamento da matéria, há que se extrair do acórdão recorrido expresso pronunciamento, ainda que implícito, sobre as teses jurídicas em torno dos dispositivos legais tidos como violados, a fim de que se possa, na instância especial, abrir discussão sobre determinada questão de direito, definindo-se a correta interpretação da legislação federal. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83 DESTE STJ. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 7/STJ. MERA REPETIÇÃO DOS ARGUMENTOS DO RECURSO ESPECIAL NAS RAZÕES RECURSAIS DO AGRAVO REGIMENTAL. 1. A matéria referente aos dispositivos tidos por violados não foi objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos de declaração, não se configurando o prequestionamento, o que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

impossibilita a sua apreciação na via especial (Súmulas 282 do STF e 211 do STJ). [...] 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 702.255/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 14/09/2015) [grifou-se]

AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. FAMÍLIA. SEPARAÇÃO LITIGIOSA. FIXAÇÃO DE ALIMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. PARTILHA DE BENS. ELEMENTOS DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. [...] 2. A ausência de prequestionamento da matéria suscitada no recurso especial, a despeito da oposição de embargos declaratórios, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula nº 211/STJ). [...] 5. Agravo regimental não provido. (AgRg na PET no REsp 1341830/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 02/06/2015) [grifou-se]

Desta forma, revela-se inviável o recurso especial quando ausente o prequestionamento, sequer implícito, do dispositivo da legislação federal apontado como violado. A matéria objeto da irresignação deveria ter sido alvo de prequestionamento pelo Tribunal de origem, mesmo após a oposição dos embargos de declaração. Todavia, como as teses não foram apreciadas, deveria o agravante alegar, nas razões do recurso especial, violação ao art. 535 do CPC/73, ônus do qual não se incumbiu. Inafastável, portanto, o óbice das Súmulas 211 do STJ e 282 do STF.

3. Por fim, quanto à insurgência relativa ao valor arbitrado a título de danos morais e ao montante fixado de honorários sucumbenciais, infere-se que a decisão agravada aplicou, respectivamente, os óbices das Súmulas 284/STF e 7 e 83/STJ, consoante se extrai dos seguintes trechos:

3. Ainda, insurge-se o recorrente quanto ao **valor da indenização por danos morais** fixada pelo Tribunal *a quo*, ao argumento de que fora arbitrado montante demasiadamente elevado e incompatível com o caso, revelando-se injusta a quantia de R\$ 90.000,00 (noventa mil reais), a ser suportada somente pelo insurgente.

Nesse aspecto, infere-se das razões recursais (fl. 1322-1323, e-STJ) que não houve indicação dos dispositivos legais que teriam sido violados, o que caracteriza a deficiência na fundamentação e, em razão disso, a incidência da Súmula 284 do STF, por analogia.

O recurso especial é um meio impugnativo processual de fundamentação vinculada, no qual o efeito devolutivo se opera nos termos do que foi impugnado. A ausência de indicação expressa de dispositivo legal tido por vulnerado não permite verificar se a legislação federal infraconstitucional restou, ou não, malferida.

Dessa forma, é de rigor a incidência do verbete 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, por analogia, *in verbis*: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

compreensão da controvérsia". [...]

4. Por fim, o recorrente aponta violação ao artigo 20, § 3º, CPC/73, ao argumento de que **os honorários advocatícios** foram fixados de forma vultuosa e desproporcional, merecendo redução. Aduz, nesse ponto, que a autora da demanda é beneficiária da justiça gratuita e, por critério de justiça, não pode recair o ônus no montante fixado ao recorrente.

Inferre-se da sentença (fls. 1032-1033, e-STJ) que os honorários advocatícios foram fixados em *"20% (vinte por cento) sobre o valor resultante da soma entre as parcelas da pensão vencida, doze vincendas e da indenização fixada a título de danos morais (art. 20, § 3º c/c 260, ambos do Código de Processo Civil)"* e no que toca à lide secundária (chamamento ao processo) os demandados foram condenados, cada qual na proporção de 50% dos honorários fixados em R\$ 5.000,00.

Acerca da verba honorária, o órgão julgador manteve o patamar fixado na sentença, ao concluir que:

No caso dos autos, incontestável o trabalho realizado pelo profissional, que ingressou com a ação, apresentou impugnação à contestação, acostou prova documental, comparecendo à audiência de instrução e julgamento, oportunidade em que produziu prova oral, perquirindo-os, bem como apresentou quesitos ao perito oficial e, ainda, alegações finais, contra-razes ao recurso interposto e recurso adesivo.

Percebe-se, nitidamente, que os trabalhos efetuados não ficaram apenas adstritos à produção de prova documental, foram além, produzindo-se provas em audiência, inclusive com perguntas pertinentes às testemunhas. (fls. 1202-1203, e-STJ)

No particular, a decisão das instâncias ordinárias quanto aos honorários advocatícios, na forma como foram fixados, **amolda-se ao entendimento desta Corte**, segundo o qual em se tratando de sentença de natureza condenatória, devem ser observados os limites de 10% a 20% previstos no artigo 20, § 3º, do CPC/73, incidente sobre o valor da condenação, como ocorreu no caso sob exame. Quanto à lide secundária, a verba honorária fora fixada mediante apreciação equitativa do julgador, o que impede a revisão no âmbito desta Corte, a teor da **Súmula 7/STJ**. [...]

Desta forma, considerando que o acórdão recorrido está em harmonia com o entendimento desta Corte Superior acerca da fixação da verba honorária, incide, à hipótese, o enunciado da **Súmula 83 do STJ**, *in verbis*: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", aplicável para ambas as alíneas do permissivo constitucional. (fls. 1396-1399, e-STJ) [grifou-se]

Contudo, denota-se das razões do agravo interno que **não houve impugnação dos referidos fundamentos**, notadamente no que concerne à aplicação dos óbices das Súmulas 7 e 83 do STJ e 284 do STF.

Saliente-se, por oportuno, que pelo princípio da dialeticidade, compete à parte recorrente impugnar todos os fundamentos da decisão recorrida, autônomos ou não, sob pena de atrair o óbice contido no enunciado da Súmula 182 do STJ, a saber: *"É inviável o agravo do art. 545 do CPC/73 que deixa de atacar especificamente os*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamentos da decisão agravada".

Tal entendimento encontra-se consagrado, inclusive, no § 1º do artigo 1.021 do CPC/15, de seguinte teor: "*Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.*".

De rigor, portanto, a incidência da Súmula 182/STJ nestes pontos, obstando o conhecimento do agravo interno no particular. Nesse sentido:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. [...] FUNDAMENTO INATACADO. DESCUMPRIMENTO DO ART. 1.021, § 1º, DO NCPC E INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 182 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA. [...] 3. A decisão agravada não conheceu da alegação de prescrição com apoio na Súmula nº 282 do STF, em razão da ausência de prequestionamento, e esse fundamento não foi impugnado na petição de agravo interno, o que impede, no ponto, o conhecimento do inconformismo recursal nos termos da Súmula nº 182 do STJ e do art. 1.021, § 1º, do NCPC. [...] 6. Agravo interno parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido, com aplicação de multa. (AgInt no AREsp 1004634/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 05/06/2017) [grifou-se]

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO ORDINÁRIA DE CONCESSÃO DE SUPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA C/C COBRANÇA - DECISÃO MONOCRÁTICA DA LAVRA DESTE SIGNATÁRIO QUE CONHECEU DO AGRAVO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL A FIM DE JULGAR IMPROCEDENTE A PRETENSÃO AUTURAL. IRRESIGNAÇÃO DO AUTOR. [...] 2. No tocante ao pedido de redução do percentual dos honorários sucumbenciais, mostra-se inviável o seu conhecimento, porquanto, embora fixados considerando-se o grau de zelo dos advogados da agravada, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa, bem como o tempo exigido para o seu serviço, nos termos dos §§ 2º, 6º e 11, do art. 85 do CPC/2015, o insurgente sequer os refutou nas razões do agravo interno, limitando-se, apenas, em caráter subsidiário, a pleitear a sua redução. Incide, na espécie, o Enunciado n. 182 da Súmula deste STJ. 3. Agravo interno conhecido em parte e, nessa extensão, desprovido. (AgInt no AREsp 764.848/SE, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016) [grifou-se]

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. PREVIDÊNCIA PRIVADA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 182 DO STJ. RECURSO NÃO CONHECIDO. [...] 2. O agravo interno não refutou a decisão agravada em relação à aplicação da Súmula nº 83 do STJ, atraindo a incidência da Súmula nº 182 do STJ. Impossibilidade de conhecimento do agravo regimental, em razão do princípio da dialeticidade. 3. Agravo interno não conhecido. (AgInt no REsp 1590629/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

julgado em 23/08/2016, DJe 31/08/2016) [grifou-se]

De rigor, portanto, a manutenção da decisão agravada.

4. Do exposto, **nega-se provimento** ao agravo interno.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2013/0126866-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.380.731 / SC** **AgInt no**

Números Origem: 19980030658 19980030658002 19980030658003 20060313383 200603133830001
20100791896 20100791896000200 201007918960003 353283120128240000
469155020128240000

PAUTA: 27/02/2018

JULGADO: 27/02/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MARCO BUZZI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. NICOLAO DINO DE CASTRO E COSTA NETO

Secretária

Dra. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : GILMAR LUIS ZORTÉA E OUTRO
ADVOGADOS : EDUARDO DE MELLO E SOUZA - SC011073
LEONARDO MARTINS FORNARI E OUTRO(S) - SC016888
RECORRIDO : S F B (MENOR)
REPR. POR : L P DA S E OUTRO
ADVOGADOS : CELSO ANTÔNIO FROZZA - SC005225
FABIANO FRANCISCO CAITANO - SC015887

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Responsabilidade Civil - Indenização por Dano Moral - Erro Médico

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : GILMAR LUIS ZORTÉA E OUTRO
ADVOGADOS : EDUARDO DE MELLO E SOUZA - SC011073
LEONARDO MARTINS FORNARI E OUTRO(S) - SC016888
AGRAVADO : S F B (MENOR)
REPR. POR : L P DA S E OUTRO
ADVOGADOS : CELSO ANTÔNIO FROZZA - SC005225
FABIANO FRANCISCO CAITANO - SC015887

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Quarta Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente e negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Lázaro Guimarães (Desembargador convocado do TRF 5ª Região),



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Luis Felipe Salomão, Maria Isabel Gallotti e Antonio Carlos Ferreira (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.