



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 605.435 - RJ
(2011/0041422-0)**

RELATOR : MINISTRO RAUL ARAÚJO
EMBARGANTE : CELSO DO NASCIMENTO E CÔNJUGE
ADVOGADO : LUIS FELIPE FREIRE LISBOA E OUTRO(S)
EMBARGADO : ROBERTO DEBS BICUDO
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO SÁ RORIZ E OUTRO(S)
EMBARGADO : CLÍNICA CIRÚRGICA DEBS LTDA
ADVOGADO : ALBERTO LUIZ DE ANDRADE PINTO FRENKEL E OUTRO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL FUNDADO NA APLICAÇÃO DE REGRA TÉCNICA DE CONHECIMENTO RECURSAL. SÚMULA 7/STJ. NÃO OCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. MÉRITO. ERRO MÉDICO. RESPONSABILIDADE DOS MÉDICOS CIRURGIÃO E ANESTESISTA. CULPA DE PROFISSIONAL LIBERAL (CDC, ART. 14, § 4º). RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. EMBARGOS REJEITADOS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Segunda Seção, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Raul Araújo, Relator para acórdão. Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi, Nancy Andrichi, João Otávio de Noronha e Luis Felipe Salomão votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 10 de abril de 2013(Data do Julgamento)

MINISTRO RAUL ARAÚJO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 605.435 - RJ (2011/0041422-0)
(f)

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
EMBARGANTE : **CELDO DO NASCIMENTO E CÔNJUGE**
ADVOGADO : **LUIS FELIPE FREIRE LISBOA E OUTRO(S)**
EMBARGADO : **ROBERTO DEBS BICUDO**
ADVOGADO : **LUIZ EDUARDO SÁ RORIZ E OUTRO(S)**
EMBARGADO : **CLÍNICA CIRÚRGICA DEBS LTDA**
ADVOGADO : **ALBERTO LUIZ DE ANDRADE PINTO FRENKEL E OUTRO**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO RAUL ARAÚJO:

Trata-se de embargos de declaração opostos por CELSO DO NASCIMENTO e CÔNJUGE contra acórdão assim ementado:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CIVIL E CONSUMIDOR. ERRO MÉDICO. RESPONSABILIDADE DOS MÉDICOS CIRURGIÃO E ANESTESISTA. CULPA DE PROFISSIONAL LIBERAL (CDC, ART. 14, § 4º). RESPONSABILIDADE PESSOAL E SUBJETIVA. PREDOMINÂNCIA DA AUTONOMIA DO ANESTESISTA, DURANTE A CIRURGIA. SOLIDARIEDADE E RESPONSABILIDADE OBJETIVA AFASTADAS.

1. Não se conhece dos embargos de divergência apresentados pela Clínica, pois: (I) ausente o necessário cotejo analítico entre os acórdãos embargado e paradigma, para fins de comprovação da divergência pretoriana (RISTJ, arts. 255, §§ 1º e 2º, e 266, § 1º); e (II) o dissídio apontado baseia-se em regra técnica de conhecimento do recurso especial.

2. Comprovado o dissídio pretoriano nos embargos de divergência opostos pelo médico cirurgião, devem ser conhecidos.

3. A divergência cinge-se ao reconhecimento, ou afastamento, da responsabilidade solidária e objetiva (CDC, art. 14, caput) do médico-cirurgião, chefe da equipe que realiza o ato cirúrgico, por danos causados ao paciente em decorrência de erro médico cometido exclusivamente pelo médico-anestesista.

4. Na Medicina moderna a operação cirúrgica não pode ser compreendida apenas em seu aspecto unitário, pois frequentemente nela interferem múltiplas especialidades médicas. Nesse contexto, normalmente só caberá a responsabilização solidária e objetiva do cirurgião-chefe da equipe médica quando o causador do dano for profissional que atue sob predominante subordinação àquele.

5. No caso de médico anestesta, em razão de sua capacitação especializada e de suas funções específicas durante a cirurgia, age com acentuada autonomia, segundo técnicas médico-científicas que domina e suas convicções e decisões pessoais, assumindo, assim,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

responsabilidades próprias, segregadas, dentro da equipe médica. Destarte, se o dano ao paciente advém, comprovadamente, de ato praticado pelo anestesista, no exercício de seu mister, este responde individualmente pelo evento.

6. O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 14, caput, prevê a responsabilidade objetiva aos fornecedores de serviço pelos danos causados ao consumidor em virtude de defeitos na prestação do serviço ou nas informações prestadas - fato do serviço. Todavia, no § 4º do mesmo artigo, excepciona a regra, consagrando a responsabilidade subjetiva dos profissionais liberais. Não há, assim, solidariedade decorrente de responsabilidade objetiva, entre o cirurgião-chefe e o anestesista, por erro médico deste último durante a cirurgia.

7. No caso vertente, com base na análise do contexto fático-probatório dos autos, o colendo Tribunal de Justiça afastou a culpa do médico-cirurgião - chefe da equipe -, reconhecendo a culpa exclusiva, com base em imperícia, do anestesista.

8. Embargos de divergência da Clínica não conhecidos.

9. Embargos de divergência do médico cirurgião conhecidos e providos." (fl. 2.002)

Em suas razões, alegam os ora embargantes que o v. acórdão recorrido incorreu em omissão, ao deixar de examinar: (I) a alegação suscitada pelos embargantes *"no sentido de que o acórdão paradigma, proferido no Recurso Especial nº 880.349/MG (Relator Ministro Castro Filho, in DJU de 24.9.2007), sequer analisou o mérito da questão referente à possibilidade de responsabilização solidária do médico-cirurgião, em razão do óbice da súmula 7 desse egrégio Superior Tribunal de Justiça"* (fl. 2.008); (II) *"a existência de uma verdadeira 'cadeia de fornecimento do serviço' na particular hipótese dos autos, na qual o médico-cirurgião era também o proprietário da clínica contratada para execução do serviço. A toda evidência, tendo contratado a cirurgia apenas com o cirurgião-chefe e sua clínica, sendo estes os únicos responsáveis pela escolha do anestesista, ambos deveriam responder, ainda que de forma solidária, pelos imensos danos causados à embargante"* (fl. 2.010); (III) a tese de que *"o médico-chefe se dispôs a oferecer o serviço ao mercado, auferindo lucro com a exploração do seu nome, que foi dado à clínica. Ora, a consumidora foi atraída para a clínica em razão do nome do médico-chefe, que é o mesmo nome da clínica. Não há dúvida, neste caso, que a figura do cirurgião-chefe se confunde com a da própria clínica"* (fl. 2.014).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Instados a se manifestar, os ora embargados apresentaram impugnação aos declaratórios, às fls. 2.029/2.036 e 2.037/2.041.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**EDcl nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 605.435 - RJ (2011/0041422-0)
(f)**

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
EMBARGANTE : **CELDO DO NASCIMENTO E CÔNJUGE**
ADVOGADO : **LUIS FELIPE FREIRE LISBOA E OUTRO(S)**
EMBARGADO : **ROBERTO DEBS BICUDO**
ADVOGADO : **LUIZ EDUARDO SÁ RORIZ E OUTRO(S)**
EMBARGADO : **CLÍNICA CIRÚRGICA DEBS LTDA**
ADVOGADO : **ALBERTO LUIZ DE ANDRADE PINTO FRENKEL E OUTRO**

VOTO

O SENHOR MINISTRO RAUL ARAÚJO (Relator):

Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão no julgado (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

Na hipótese em exame, não estão configuradas as omissões alegadas pelos ora embargantes.

De início, ao contrário do alegado, não se trata de dissídio jurisprudencial quanto à aplicação de regra técnica de conhecimento recursal.

No REsp 880.349/MG, trazido como acórdão paradigma para fundamentar o dissídio nos embargos de divergência, a hipótese examinada era, em tudo, idêntica à do presente caso, pois, em ambos, os col. Tribunais de origem haviam concluído pela responsabilidade subjetiva exclusiva do médico-anestesista, afastando a responsabilidade objetiva do cirurgião-chefe. A divergência deu-se apenas nos resultados antagônicos adotados pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos recursos especiais. Com efeito, ficou consignado no v. acórdão paradigma:

"Embora os hospitais e médicos estejam submetidos aos regramentos do Código de Defesa do Consumidor, dispõe o artigo 14, § 4º, do referido diploma legal, que a responsabilidade pessoal dos médicos, enquanto profissionais liberais, é subjetiva, devendo ser 'apurada mediante a verificação de culpa', diferindo, portanto, da responsabilidade do hospital, que é de natureza objetiva, situação em que o lesado deverá comprovar, tão-somente, a ocorrência da lesão e a relação de causalidade entre essa e o atendimento.

No caso em análise, com base nas provas dos autos, a existência de conduta culposa foi atribuída exclusivamente ao anestesista Fábio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Paiva Tavares, tendo o órgão julgador a quo, no ponto, confirmando a sentença, afastado qualquer responsabilidade por parte do cirurgião Luiz Carlos Vianna.

(...)

Da leitura supra, ressaí clara a impossibilidade de acolhimento da pretensão quanto ao tema da responsabilização solidária do médico-cirurgião, uma vez que a hipótese é de reexame de prova e não equivocada valoração desta, a qual só se caracteriza quando existente erro de direito quanto ao valor de determinada prova abstratamente considerada.

De fato, a sentença e o acórdão não desconsideraram as afirmações e os fundamentos que alicerçaram o pedido inicial, sopesando-os em conjunto com os elementos probatórios reunidos pelas partes, inclusive, laudo pericial. A conclusão, contudo, é que foi em sentido oposto, tendo se convencido o colegiado estadual de que a culpa pela precoce liberação da paciente, que veio a contribuir para o seu óbito, foi exclusivamente do anestesista." (grifou-se)

Foi firmada, portanto, ali, a tese de que os médicos respondem na forma do art. 14, § 4º, do Código de Defesa do Consumidor. Reconhecida nas instâncias ordinárias a culpa exclusiva do anestesista, foi, no mais, aplicado o óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a análise dessas premissas importaria reexame de provas.

Desse modo, foi essa tese firmada que deu base argumentativa para a apresentação dos embargos de divergência pelo médico-cirurgião, no caso sob exame. Com efeito, na petição de embargos de divergência, o dissídio ficou estabelecido entre as fundamentos jurídicos da responsabilidade subjetiva do médico-cirurgião, adotada no v. acórdão paradigma, e da objetiva, acolhida no v. acórdão embargado.

Analizando essas circunstâncias, esta colenda Segunda Seção, à unanimidade, pronunciou-se pelo conhecimento dos embargos de divergência do cirurgião-chefe, concluindo que o dissídio pretoriano estava devidamente comprovado, nos termos dos arts. 255, §§ 1º e 2º, e 266, § 1º, do RISTJ, inclusive com a existência de similitude fática e soluções jurídicas diversas entre os acórdãos embargado e paradigma.

Destarte, o dissídio jurisprudencial não está fundado em aplicação de regra técnica de conhecimento recursal.

No mais, a colenda Segunda Seção, por unanimidade de votos, não conheceu dos embargos de divergência apresentados pela CLÍNICA CIRÚRGICA DEBS LTDA e, por votação majoritária, deu provimento aos embargos de divergência opostos pelo cirurgião-chefe, afirmando



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sua responsabilidade subjetiva (CDC, art. 14, § 4º) e, com isso, afastando sua responsabilidade objetiva e solidária pelo ato praticado pelo anestesista.

Daí se infere que a condenação ao pagamento de indenização pela clínica permanece incólume, tendo transitado em julgado nos termos em que definido no v. acórdão em recurso especial.

Somente a condenação do cirurgião-chefe é que foi afastada no julgamento dos EREsp 605.435/RJ, nos termos da seguinte fundamentação:

"No mérito, a divergência cinge-se ao reconhecimento, ou afastamento, de responsabilidade solidária por parte do médico-cirurgião, chefe da equipe que participa da cirurgia que ele realiza, por danos causados ao paciente em decorrência de erro médico cometido exclusivamente pelo médico anestesista.

Há duas teses aqui discutidas.

A primeira, no sentido de que o médico-chefe, por estar no comando do grupo e por escolher os profissionais que o integram, seria responsável, solidariamente, por danos causados ao paciente por erro de qualquer um dos membros da equipe que dirige (outros médicos, enfermeiros, auxiliares e anestesista), nos termos do art. 14, caput, do Código de Defesa do Consumidor, como entenderam a eminente Ministra Nancy Andrighi e os ilustrados Ministros que a acompanharam.

A segunda, no sentido de que, se o dano decorre em tais casos, exclusivamente, de ato praticado por profissional que, embora participante da equipe médica, atua autonomamente, sem receber ordens do cirurgião-chefe, sua responsabilidade deve ser apurada de forma individualizada, excluindo-se aí a solidariedade do cirurgião-chefe.

*A respeito do tema, entendo que deve prevalecer a segunda tese, na medida em que, **em razão da moderna ciência médica, a operação cirúrgica não pode ser concebida apenas em seu aspecto unitário, mormente porque há múltiplas especialidades na medicina. Nesse contexto, somente caberá a responsabilização solidária do chefe da equipe médica quando o causador do dano for integrante da equipe que atue na condição de subordinado, ou seja, sob comando daquele. Assim, no caso de médico anestesista, que compõe o grupo, mas age como profissional autônomo, seguindo técnicas próprias de sua especialidade médica, deverá ser responsabilizado individualmente pelo evento a que der causa. Afinal, o nosso sistema jurídico, na esfera civil, adotou como regra a teoria da causalidade adequada (CC/2002, art. 403), de maneira que, salvo exceção prevista em lei, somente responde pelo dano aquele que lhe der causa, direta e imediatamente.***

As razões que deduzi na sessão de julgamento deste recurso, acrescento lição de SÉRGIO CAVALIERI FILHO, in verbis:

'(...) As múltiplas especialidades da Medicina e o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aprimoramento das técnicas cirúrgicas permitem fazer nítida divisão de tarefas entre os vários médicos que atuam em uma mesma cirurgia. Em outras palavras: embora a equipe médica atue em conjunto, não há, só por isso, solidariedade entre todos os que a integram. Será preciso apurar que tipo de relação jurídica há entre eles. Se atuam como profissionais autônomos, cada qual em sua especialidade, a responsabilidade será individualizada, cada um respondendo pelos seus próprios atos, de acordo com as regras que disciplinam o nexo de causalidade (...). A responsabilidade será daquele membro da equipe que deu causa ao evento.

Assim, se a cirurgia, propriamente dita, transcorreu sem problemas, não se pode responsabilizar o médico cirurgião pelo erro do anestesista, e vice-versa. Outra, todavia, será a solução se a equipe trabalha para o cirurgião (responsabilidade pelo ato do preposto), se todos integram uma sociedade ou se, ainda, trabalham para o hospital.'

(in Programa de Responsabilidade Civil. 9ª ed. rev. e amp., São Paulo: Atlas S/A, 2010, pp. 389/390) (grifou-se)

A atuação do anestesista, portanto, enquadra-se na segunda hipótese em razão de sua capacitação própria e de suas funções específicas, agindo com predominante autonomia, segundo técnicas da especialidade médica que domina e suas convicções e decisões pessoais, assumindo, assim, responsabilidades próprias, segregadas, dentro da equipe médica. Dificilmente o anestesista aceitaria interferência que ditasse modificação nos procedimentos adotados com o paciente, por força de intervenção do cirurgião-chefe, sendo igualmente improvável que este interfira no trabalho do anestesista, salvo em situações excepcionais, de evidente anomalia. Destarte, se o dano ao paciente advém, comprovadamente, de ato praticado pelo anestesista, no exercício de seu mister, este responde individualmente pelo evento.

Não há, assim, solidariedade decorrente de responsabilidade objetiva, entre o cirurgião-chefe e o anestesista, oriunda de erro médico cometido por este último. Embora exista o fato de que todos integram uma equipe, o trabalho do anestesista não é comandado, dirigido, pois não atua sob as ordens do cirurgião-chefe. O anestesista é um médico que se emparelha, que se ombréia com o cirurgião-chefe, durante a cirurgia. O cirurgião-chefe dá ordens aos médicos que o auxiliam na cirurgia, ao pessoal de enfermagem e outros profissionais auxiliares, mas o trabalho do anestesista, por sua especialidade, é de predominante autonomia. Faz-se de per si, quer dizer, sob as técnicas que esse ramo da Medicina, a Anestesiologia, ensina e proporciona.

Então, não há relação de subordinação entre os referidos profissionais para efeito de configurar a solidariedade que ficou reconhecida no recurso especial ora confrontado.

Não se pode pretender afastar a responsabilidade do cirurgião-chefe apenas quando a parte contratar, ela própria, em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paralelo, o anestesista. Não parece ocorrente tal hipótese de o paciente, ao contratar serviço de médico cirurgião, buscar autonomamente a contratação de trabalho de anestesista. O anestesista sempre virá em um pacote de contratação que é feito diretamente com o cirurgião ou com o hospital. O anestesista normalmente não virá compor a equipe de um médico que nem conhece. Não haverá isso. Então, apesar de haver a ligação entre o médico anestesista e a equipe selecionada pelo médico cirurgião, não existe predominante subordinação a ensejar a responsabilidade solidária entre aqueles profissionais da Medicina.

Como salientou, durante os debates, a eminente Ministra Maria Isabel Gallotti, o Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 14, caput, prevê a responsabilidade objetiva aos fornecedores de serviço pelos danos causados ao consumidor em virtude de defeitos na prestação do serviço ou nas informações prestadas - fato do serviço. Todavia, em seu § 4º, excepciona a regra, consagrando a responsabilidade subjetiva dos profissionais liberais, in litteris:

'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.

§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

I - o modo de seu fornecimento;

II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;

III - a época em que foi fornecido.

§ 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas.

§ 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:

I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;

II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

§ 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa.' (grifo nosso)

A referida exceção aplica-se apenas aos profissionais liberais (médicos, advogados, dentistas e outros de formação universitária ou técnica, que prestem serviço com autonomia), não se estendendo às pessoas jurídicas para as quais prestem serviço. É a responsabilidade pessoal do profissional liberal que deve ser apurada com base na culpa. Isso decorre do fato de seus serviços serem contratados com a natureza intuitu personae, ou seja, com base na confiança que tais profissionais inspiram ante seus clientes.

É oportuno citar a lição de SÉRGIO CAVALIERI FILHO:

'Em seu sistema de responsabilidade objetiva, o Código do Consumidor abre exceção em favor dos profissionais liberais no § 4º do seu art. 14 (...). Vale dizer, os profissionais liberais,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

embora prestadores de serviço, respondem subjetivamente. No mais, submetem-se aos princípios do Código - informação, transparência, boa-fé etc.

Quem é o profissional liberal? É preciso ser portador de diploma superior (médico, advogado, dentista, engenheiro etc.) para ser considerado profissional liberal? Há quem assim sustente; em nosso entender, sem razão. Profissional liberal, como o próprio nome indica, é aquele que exerce uma profissão livremente, com autonomia, sem subordinação. Em outras palavras, presta serviço pessoalmente, em caráter permanente e autônomo, por conta própria e sem vínculo de subordinação, independentemente do grau de intelectualidade ou de escolaridade. Não é só o médico, o advogado, o engenheiro, o psicólogo, o dentista, o economista, o professor, o enfermeiro, o consultor podem ser profissionais liberais, mas também o eletricitista, o pintor, o sapateiro, o carpinteiro, o marceneiro, o mecânico, a costureira, desde que prestem serviço com autonomia, sem subordinação - enfim, por conta própria. Pela ótica do Código, o melhor caminho é definir profissional liberal pelas características de sua prestação de serviços, e não pelo seu grau de escolaridade, ou pelo enquadramento na regulamentação legal.

Por que o profissional liberal foi excluído do sistema geral da responsabilidade objetiva? Essa é outra questão que suscitou controvérsia, mas hoje está pacificada. A atividade dos profissionais liberais é exercida pessoalmente, a determinadas pessoas (clientes), intuitu personae, na maioria das vezes com base na confiança recíproca. Trata-se, portanto, de serviços negociados, e não contratos por adesão. Sendo assim, não seria razoável submeter os profissionais liberais à mesma responsabilidade dos prestadores de serviço em massa, empresarialmente, mediante planejamento e fornecimento em série. Em suma, não se fazem presentes na atividade do profissional liberal os motivos que justificam a responsabilidade objetiva dos prestadores de serviços em massa.'

(in Programa de Direito do Consumidor. 2ª ed., São Paulo: Atlas S/A, 2010, pp. 288/289, grifo nosso)

Nesse contexto, 'embora os hospitais e médicos estejam submetidos aos regramentos do Código de Defesa do Consumidor, dispõe o artigo 14, § 4º, do referido diploma legal, que a responsabilidade pessoal dos médicos, enquanto profissionais liberais, é subjetiva, devendo ser 'apurada mediante a verificação de culpa', diferindo, portanto, da responsabilidade do hospital, que é de natureza objetiva, situação em que o lesado deverá comprovar, tão-somente, a ocorrência da lesão e a relação de causalidade entre essa e o atendimento' (REsp 880.349/MG, Terceira Turma, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ de 24/9/2007).

Com base nessas considerações, vê-se que o egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro examinou muito bem a questão,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que traz a seguinte ementa:

'Apelação Cível. Ação ordinária de indenização por danos materiais e morais decorrente de erro médico. Cirurgia plástica. Perícia técnica que detecta presença de lesões gravíssimas advindas do ato anestésico. Inocorrência de erro durante o ato cirúrgico. Ausência de responsabilidade do médico cirurgião. Médico anestesista contactado pelo cirurgião para compor a equipe médica. Profissional gabaritado. Culpa in eligendo não caracterizada. Divisão do trabalho por equipes especializadas. Anestesista não empregado da clínica, não ostentando o status de preposto. Não configuração de defeito no serviço prestado pelo estabelecimento. Carência de ação quanto aos réus eleitos. Verba honorária adequadamente fixada a ser partilhada pelos vencedores da lide. Desprovimento dos recursos.

A responsabilidade civil do médico, na qualidade de profissional liberal, será apurada mediante verificação da culpa. Inteligência do art. 14, § 4º, do Código de Defesa do Consumidor.

Não se configurando defeito no serviço prestado pela clínica, não surge para esta o dever de indenizar. A ausência do nexo de causalidade afasta a responsabilidade objetiva.

A fixação da verba honorária em 10% (dez por cento), que deve ser partilhada entre os réus, atende aos requisitos do art. 20, § 3º, do CPC.

Recursos a que se nega provimento.' (fls. 1.561/1.580 - grifou-se)

Algumas premissas fáticas, formadas na instância ordinária, podem ser extraídas para o adequado julgamento do caso concreto. Está consignado, no v. acórdão da col. Corte local, que: (I) houve imperícia por parte do anestesista; (II) não teve o cirurgião nenhuma culpa no evento danoso; (III) o evento não decorreu do ato cirúrgico; e, ademais, (IV) a culpa in eligendo foi afastada, na medida em que o anestesista escolhido era um profissional experiente, que se mostrava habilitado a prestar o serviço adequado.

Com base na análise do contexto fático-probatório dos autos, o colendo Tribunal de Justiça afastou a culpa do médico-cirurgião - chefe da equipe -, reconhecendo a culpa exclusiva, decorrente de imperícia, do anestesista. Portanto, nos termos do art. 14, § 4º, do Código de Defesa do Consumidor, deve ser confirmado o v. acórdão daquela col. Corte estadual, afastando-se a responsabilidade do cirurgião-chefe.

Diante do exposto, não conheço dos embargos de divergência da CLÍNICA CIRÚRGICA DEBS LTDA e, rogando vênias, conheço dos embargos de ROBERTO DEBS BICUDO, dando-lhes provimento.

É como voto." (grifou-se)

Da referida fundamentação, infere-se que o fato de o médico-cirurgião ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

proprietário da clínica, a qual leva seu nome, além de não ter sido alegado na petição do especial, não serve de base para condená-lo solidariamente com o anestesista, responsável direto pelo evento danoso, mormente considerando que a clínica já fora condenada no caso em exame, com decisão transitada em julgado.

Desse modo, as razões apresentadas pelos embargantes não evidenciam a existência de quaisquer dos vícios previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil, deixando claro o propósito de rediscutir questão devidamente apreciada pelo *decisum* recorrido.

Diante do exposto, rejeitam-se os embargos declaratórios.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 605.435 - RJ (2011/0041422-0) (f)

RELATOR	: MINISTRO RAUL ARAÚJO
EMBARGANTE	: CELSO DO NASCIMENTO E CÔNJUGE
ADVOGADO	: LUIS FELIPE FREIRE LISBOA E OUTRO(S)
EMBARGADO	: ROBERTO DEBS BICUDO
ADVOGADO	: LUIZ EDUARDO SÁ RORIZ E OUTRO(S)
EMBARGADO	: CLÍNICA CIRÚRGICA DEBS LTDA
ADVOGADO	: ALBERTO LUIZ DE ANDRADE PINTO FRENKEL E OUTRO

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO: Sr. Presidente, só quero ressaltar que, diante dos termos em que está vazado o acórdão recorrido, nos embargos de declaração acompanho o voto do Sr. Ministro Relator, porque ficara vencido no julgamento dos embargos de divergência. Diante dos termos em que está colocada a questão, não há dúvida quanto à decisão da maioria.

Rejeito os embargos de declaração.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2011/0041422-0

EDcl nos
EREsp 605.435 / RJ

Números Origem: 200200109721 200301675641 20031352327 960011013443 9721

PAUTA: 10/04/2013

JULGADO: 10/04/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Relator dos EDcl

Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SIDNEI BENETI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. PEDRO HENRIQUE TÁVORA NIESS

Secretária

Bela. ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : ROBERTO DEBS BICUDO
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO SÁ RORIZ E OUTRO(S)
EMBARGANTE : CLÍNICA CIRÚRGICA DEBS LTDA
ADVOGADO : ALBERTO LUIZ DE ANDRADE PINTO FRENKEL E OUTRO
EMBARGADO : CELSO DO NASCIMENTO E CÔNJUGE
ADVOGADO : LUIS FELIPE FREIRE LISBOA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Responsabilidade Civil

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : CELSO DO NASCIMENTO E CÔNJUGE
ADVOGADO : LUIS FELIPE FREIRE LISBOA E OUTRO(S)
EMBARGADO : ROBERTO DEBS BICUDO
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO SÁ RORIZ E OUTRO(S)
EMBARGADO : CLÍNICA CIRÚRGICA DEBS LTDA
ADVOGADO : ALBERTO LUIZ DE ANDRADE PINTO FRENKEL E OUTRO

CERTIDÃO

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

A Seção, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Raul Araújo, Relator para acórdão.

Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi, Nancy Andrichi, João Otávio de Noronha e Luis



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Felipe Salomão votaram com o Sr. Ministro Relator.