



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 476.736 - RS (2014/0033241-2)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
AGRAVANTE : **REGEL ANTÔNIO FERRAZZA**
AGRAVANTE : **CRISTINA BARCARO FERRAZZA**
AGRAVANTE : **LEONARDO BARCARO FERRAZZA**
ADVOGADOS : **LUIZ FERNANDO MENEZES DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - RS041859**
: **SYLVIO ROBERTO CORRÊA DE BORBA E OUTRO(S) - RS043541**
AGRAVADO : **HOSPITAL ALBERT SABIN LTDA**
ADVOGADO : **DIEGO MARIANTE CARDOSO E OUTRO(S) - RS039390**
AGRAVADO : **TELMO LUCIANO DOS SANTOS BILHERI**
ADVOGADO : **MARIANA PETERSEN CHAVES E OUTRO(S) - RS057442**

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL RECONHECIDA EM RELAÇÃO A UM DOS RECURSOS. PRETENSÃO DE REFORMA DO *DECISUM*. IMPROCEDÊNCIA DAS ALEGAÇÕES. NECESSIDADE DE ENFRENTAMENTO DAS MATÉRIAS SUSCITADAS NOS ACLARATÓRIOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O não enfrentamento pelo Tribunal de origem de tese suscitada pelo agravado nos aclaratórios caracteriza negativa de prestação jurisdicional, impondo-se o retorno dos autos à origem a fim de que seja sanado o vício apontado, independentemente da compreensão a ser alçada.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Nancy Andrighi, Paulo de Tarso Sanseverino e Ricardo Villas Bôas Cueva votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 13 de junho de 2017 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 476.736 - RS (2014/0033241-2)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Foi ajuizada, em primeiro grau, ação de indenização por danos materiais, morais e estéticos, contra o Hospital Albert Sabin e Telmo Luciano dos Santos Bilheri, sob a alegação de erro médico, do qual teria derivado o comprometimento neurológico de Leonardo Barcaro Ferrazza - filho recém-nascido de Regel Antônio Ferrazza e Cristina Barcaro Ferrazza, ora agravantes.

A referida ação foi julgada improcedente, o que ensejou a interposição de recurso de apelação pelos autores, oportunidade em que o Tribunal de origem lhe deu provimento para reformar a sentença, reconhecendo o erro médico e, conseqüentemente, condenando os réus ao pagamento de indenização por danos morais, materiais, além de pensão mensal vitalícia aos autores.

Foram opostos embargos de declaração pelas partes, todos rejeitados. Na sequência, houve a interposição de recursos especiais, que foram igualmente inadmitidos, dando azo ao manejo de agravo, também por todas as partes, tendo esta relatoria, por meio da decisão de fls. 1.762-1.765 (e-STJ), conhecido do agravo de Telmo Luciano dos Santos Bilheri e dado provimento ao seu recurso especial, a fim de reconhecer a ocorrência de violação do art. 535 do CPC/1973, determinando o retorno dos autos à origem para que fossem esclarecidas as omissões apontadas nos embargos de declaração, ficando prejudicada a análise dos demais recursos, nos termos desta ementa:

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO INDENIZATÓRIA REFORMADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELO AGRAVANTE. VÍCIOS NÃO SANADOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. RETORNO DOS AUTOS QUE SE IMPÕE. PREJUDICADA A ANÁLISE DOS DEMAIS RECURSOS. 2. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

Daí, o presente agravo interno interposto por Regel Antônio Ferrazza, Cristina Barcaro Ferrazza e Leonardo Barcaro Ferrazza, no qual se insurgem, essencialmente, contra o acolhimento do recurso de Telmo Luciano dos Santos Bilheri,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

afirmando que a alegação de omissão suscitada no apelo extremo enseja, na verdade, o reexame de provas cuja especificidade somente poderá ser dirimida por meio de perícia, que, no caso, concluiu pela configuração do erro médico.

Alegam, assim, que "não haveria sentido algum em tanger aspectos fáticos e probatórios em sentido distinto ao decidido, num verdadeiro reexame da causa, afastado dos propósitos dos aclaratórios" (e-STJ, fl. 1.780), acentuando que o acerto ou desacerto na escolha, diante do caso concreto, de determinado protocolo médico deve ser aferido por meio de perícia e não avaliado pelo julgador em embargos, notadamente pela especificidade técnica de ordem médica.

Acrescentam ser "falso que, na espécie, houvesse duas condutas terapêuticas corretas, e que o médico ora agravado haja escolhido aquela que era recomendada como a mais adequada", uma vez que a prova pericial concluiu que apenas uma conduta terapêutica era indicada ao paciente Leonardo Barcaro Ferrazza, "que não foi feita em momento algum, daí derivando o total comprometimento neurológico da criança" (e-STJ, fl. 1.779).

Assim, asseveram ter ficado caracterizado o erro médico, de modo que "revisitar tal questão é, necessariamente, reexcursionar pelos fatos e provas" (e-STJ, fl. 1.783).

Requerem, diante disso, a reforma da decisão agravada para que seja negado provimento ao recurso especial de Telmo Luciano dos Santos Bilheri.

Não foi apresentada impugnação, conforme certificado à fl. 1.805 (e-STJ).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 476.736 - RS (2014/0033241-2)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

De início, convém fazer o registro de que o enunciado contido na Súmula n. 7 do STJ não se aplica aos recursos que impugnam sentenças e que são direcionados aos Tribunais de Justiça ou Tribunais Regionais Federais. Ao contrário, a cognição inerente a tais tribunais é ampla, de modo que não há óbices para a incursão no exame da prova.

A questão que se coloca nesta oportunidade, contudo, não se direciona para o sentido compreendido pelos agravantes, quanto à necessidade de reexame de provas ligadas ao próprio procedimento médico que deu azo ao reconhecimento do erro pelo Tribunal de origem.

Com efeito, em se tratando de erro médico, há, naturalmente, extrema dificuldade, senão impossibilidade - por ausência de conhecimentos técnicos ligados ao exercício da medicina - de a atividade jurisdicional tomar parte nos procedimentos clínicos específicos e suas nuances para valorá-los como mecanismo eficaz de tratamento ou de prevenção de enfermidades.

Por isso mesmo, a realização de perícia, em casos tais, além de servir como importante meio de obtenção de prova, serve também como instrumento que medeia a ausência de conhecimento das ciências médicas e a atividade jurisdicional, permitindo, com isso, que a avaliação do caso concreto pelo magistrado se dê de forma mais adequada ao objeto da demanda.

Nessa perspectiva, sobreleva-se uma questão fundamental, no caso, que está relacionada não com os procedimentos médicos intrínsecos aos protocolos aceitos pela comunidade científica, mas com a aceitação de determinado protocolo. Nesse particular, observa-se que o médico agravado, a todo instante, afirma a existência de protocolo de conduta médica aceita pela academia americana de pediatria, que teria sido devidamente observada por ele.

Assim, embora o acórdão atacado tenha sido claro quanto à inobservância



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos procedimentos protocolares de que se valeu a perícia para concluir que houve erro médico, não ficou esclarecido, estanque de dúvidas, pelo referido *decisum*, **se o protocolo que orientou a perícia seria o único efetivamente apropriado de acordo com a comunidade médica para que se pudesse caracterizar o erro médico**, este consubstanciado na culpa pela adoção de procedimentos outros não aceitos como adequados para o caso.

É bom que se diga que as respostas dadas aos quesitos levados a perícia devem ser externados pelo magistrado em linguagem jurídica compatível com a solução do caso concreto, não bastando a sua transcrição, de modo que é impositivo o esclarecimento da alegação do agravado quanto à aceitação do protocolo seguido por ele.

Não se está, aqui, acolhendo os argumentos trazidos pelo médico no sentido da adequação do procedimento terapêutico por ele adotado com base em protocolos de conduta clínica da academia americana de pediatria, mas apenas reconhecendo a necessidade de esclarecimento pelo Tribunal de origem acerca da viabilidade ou não de utilização desse protocolo procedimental, consoante seguinte trecho da decisão agravada:

Consoante se extrai das razões dos referidos aclaratórios, com base em incontáveis argumentos e ponderações, sustentou o agravante que 'diante do caso concreto e palpitante, **com os dois procedimentos terapêuticos a serem adotados**, baseado nas lições constantes do Volume 94, Number 4, Practice Guideline, de October, 1994, optou pelo que lhe era recomendado como o mais adequado' (e-STJ, fl. 1.384), enfatizando, ainda, que 'está nos autos demonstrado e comprovado que, após 12 horas de fototerapia intensiva, o paciente teve abaixada a taxa de bilirrubina ao nível de 25 mg%; posteriormente, após mais 12 horas, os níveis ficaram aquém de 17 mg%, comprovando a eficácia do procedimento adotado, totalmente fora da zona de EST'.

Assim, correta a decisão agravada quando consigna "ser imperioso o enfrentamento das matérias ventiladas nos dois embargos de declaração opostos" pelo médico ora agravado, "independentemente da compreensão a ser alcançada", sendo certo que somente após o reparo da aludida omissão pelo Tribunal local é que esta Corte estará apta a, caso seja instada a tanto, examinar, sem, por óbvio, adentrar o contexto fático-probatório, a correção ou não da conclusão a que chegou a instância ordinária.

Ante o exposto, nego provimento ao presente agravo interno.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2014/0033241-2 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgInt no AREsp 476.736 / RS**

Números Origem: 02710600337160 2615586220128217000 4594472420128217000 70042483792
70049549678 70051528537 70055386494

PAUTA: 13/06/2017

JULGADO: 13/06/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	: REGEL ANTÔNIO FERRAZZA
AGRAVANTE	: CRISTINA BARCARO FERRAZZA
AGRAVANTE	: LEONARDO BARCARO FERRAZZA
ADVOGADOS	: LUIZ FERNANDO MENEZES DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - RS041859 SYLVIO ROBERTO CORRÊA DE BORBA E OUTRO(S) - RS043541
AGRAVANTE	: HOSPITAL ALBERT SABIN LTDA
ADVOGADO	: DIEGO MARIANTE CARDOSO E OUTRO(S) - RS039390
AGRAVANTE	: TELMO LUCIANO DOS SANTOS BILHERI
ADVOGADO	: MARIANA PETERSEN CHAVES E OUTRO(S) - RS057442
AGRAVADO	: OS MESMOS

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE	: REGEL ANTÔNIO FERRAZZA
AGRAVANTE	: CRISTINA BARCARO FERRAZZA
AGRAVANTE	: LEONARDO BARCARO FERRAZZA
ADVOGADOS	: LUIZ FERNANDO MENEZES DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - RS041859 SYLVIO ROBERTO CORRÊA DE BORBA E OUTRO(S) - RS043541
AGRAVADO	: HOSPITAL ALBERT SABIN LTDA
ADVOGADO	: DIEGO MARIANTE CARDOSO E OUTRO(S) - RS039390
AGRAVADO	: TELMO LUCIANO DOS SANTOS BILHERI
ADVOGADO	: MARIANA PETERSEN CHAVES E OUTRO(S) - RS057442

CERTIDÃO

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Nancy Andrighi, Paulo de Tarso Sanseverino e Ricardo Villas Bôas Cueva votaram com o Sr. Ministro Relator.