



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2019.0000109683**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1008178-88.2015.8.26.0132, da Comarca de Catanduva, em que é apelante ZUELENE TARLÃO DE CAMPOS, são apelados ESTADO DE SÃO PAULO, FUNDAÇÃO PADRE ALBINO, EVERALDO GREGIO, LUIZ FERNANDO SOLDA e PREFEITURA MUNICIPAL DE CATANDUVA.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Público 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 MOREIRA DE CARVALHO (Presidente sem voto), DÉCIO NOTARANGELI E OSWALDO LUIZ PALU.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2019.

**Rebouças de Carvalho**

**Relator**

Assinatura Eletrônica

**VOTO Nº 26733-JV**

**APELAÇÃO CÍVEL: 1008178-88.2015.8.26.0132**

**COMARCA: CATANDUVA**

**APELANTE: ZUELENE TARLÃO DE CAMPOS**

**APELADOS: FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO E OUTROS**

RESPONSABILIDADE CIVIL – Indenização por danos materiais, morais e estéticos – Autora que sofreu acidente de trânsito, com lesão em sua mão direita, e que após o atendimento médico-hospitalar reclama de negligência, dor, e deformidade na mão - Erro médico não configurado - Prova pericial conclusiva acerca da ausência de negligência médico-hospitalar – Deformidade estética não comprovada - Precedente desta C. 9ª Câmara de Direito Público - Responsabilidade de meio e não de resultado do médico – Precedente do C.STJ - Improcedência da ação mantida – Recurso não provido.

Ação de indenização por danos materiais, morais e estético movida por Zuelene Tarlão de Campos , em face do Município de Catanduva, da Fazenda do Estado de São Paulo, da Fundação Padre Albino, Everaldo Gregocio e Luiz Fernando Solda, objetivando o ressarcimento dos danos experimentados em razão do imputado erro médico, pois, em atendimento médico-hospitalar em razão de acidente de trânsito não houve o correto atendimento hospitalar, cuja negligência do profissional de saúde agravou a lesão em sua mão direita, sofrendo com dores e deformidade. Pleiteia o recebimento de R\$ 1.6000,00 (um mil e seiscentos reais) a título de danos materiais, a determinação do poder público ser obrigado a promover tratamento fisioterápico por pra prazo indeterminado, como também o recebimento do valor de R\$ 500.000,00

(quinhentos mil reais) por danos morais e estéticos, ante a negligência e imperícia do atendimento médico-hospitalar.

A r. sentença de fls. 420/431, cujo relatório se adota, julgou improcedente a ação, por não entender caracterizada qualquer falha ou omissão nos atendimentos médicos-hospitalares prestados a autora, sem a demonstração cabal do nexo de causalidade, do dano estético e dos lucros cessantes, não sendo o caso de imputar a responsabilização dos réus pelos danos experimentados pela autora, que decorreram da própria lesão sofrida, e não de eventual negligência dos réus. Houve condenação da autora ao pagamento de verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, com a observância de ser beneficiária da gratuidade (fls. 63/64).

Inconformada, apela a autora, a fls. 435/443. Sustenta que a perícia produzida deve ser anulada, pois não analisou corretamente a pericianda. Diz ainda que houve cerceamento de defesa, e que está presente o nexo causal, cuja responsabilidade objetiva independe de culpa do ente público.

Recurso processado, recebido e contrariado (fls. 446/460, 463/467 e 468/471).

É o relatório.

O caso é de manutenção da r. sentença.

De fato, não é possível apontar com a clareza que se exige para condenação dos corréus acerca da existência da negligência dos médicos e dos atendimentos hospitalares prestados a autora, nem mesmo o suscitado cerceamento de defesa ou algum vício na perícia produzida pelo IMESC (fls.368/373).

As provas coligidas aos autos são suficientes para plena intelecção da controvérsia sendo desnecessária a produção de outras provas,

nem mesmo o refazimento da prova pericial, pois a autora ainda que incitada pelo juízo a impugnar o laudo pericial, conforme r. decisão de fl. 389, permaneceu silente, sem a interposição de recurso adequado, uma vez que reputado pelo o juízo 'a quo' a desnecessidade de novas provas, o que se conformou a autora.

O anunciado acidente de trânsito com a queda da autora de motocicleta e consequente lesão na sua mão direita ocorreu em 03/10/15, conforme narrativa descrita no Boletim de Ocorrência (fls. 39/41), e no mesmo dia foi atendida junto ao Hospital Padre Albino, ocasião em que constatada a “textura óssea normal” (fls. 46/47), e confirmada com nova análise realizada em 06/10/15 (fl. 48), mesmo assim em 22/10/15 houve o controle evolutivo da lesão, que providenciou o Hospital Emilio Carlos a estabilização da “fratura de falange proximal do 5º dedo” (fl. 49), sendo a autora novamente atendida em 31/10/15 perante o Hospital Padre Albino, o que concluiu que as texturas ósseas estavam normais, descrevendo o seguinte: **“estruturas ósseas visualizadas íntegras. Espaços articulares conservado”** (fl. 50), cuja estabilização da fratura restou confirmada por exame de ressonância magnética realizado em 09/01/16 (fl. 215).

Assim, perceptível pela leitura dos documentos juntados aos autos (fls. 46/50) que nenhuma negligência médico-hospitalar houve, ao contrário, estabilizada a fratura (fl. 49), foi constatado posteriormente a integridade da estrutura óssea por exame de ressonância magnética (fl. 215).

Além disso, o laudo pericial apresentado a fls. 368/373, analisa adequadamente os fatos narrados pela autora, cuja lesão em sua mão direita decorreu exclusivamente de acidente de motocicleta, conforme histórico constante do Boletim de Ocorrência lavrado perante a Secretaria de Segurança Público do Estado de São Paulo , Delegacia de Polícia de Irapuã (fls. 39/41), sem extravasar para qualquer negligência ou imperícia médico-hospitalar dos réus.

Nota-se que a lesão na mão da autora decorreu exclusivamente deste acidente de trânsito, e que no mesmo dia se submeteu a correto atendimento perante o Hospital Padre Albino (fl. 46/48), e posteriormente ao Hospital Emilio Carlos (fl. 49), não vislumbrando do atendimento médico-

hospitalar qualquer negligência ou imprudência que justificasse o agravamento da lesão ocasionada por ocasião do acidente de trânsito sofrido pela autora.

Quanto ao pleito de indenização por dano estético, a autora descreve na exordial que houve “lesões e deformidades” (fl. 22), porém nenhuma lesão desta ordem restou demonstrada, ao contrário, quanto a esta alegada deformidade, anotou o perito judicial o seguinte:

**“Ausência de deformidade aparente”** (fl. 370), e que não houve **“incapacidade laboral”** (fl. 370)..

Enfim, o perito judicial constatou **“Ausência de dor a palpação e a movimentação. Ausência de contratura muscular. Ausência de atrofia muscular. Ausência de deformidade aparente. Ausência de processo inflamatório. Ausência de bloqueio dos movimentos da região. Sensibilidade presente. Circulação periférica normal. Reflexos normais e simétricos”** (fl. 270).

Por isso concluiu o *expet* que as condutas médico-hospitalares seguiram **“o protocolo preconizado. Portanto este perito não identificou condutas em desalinho com o que recomenda a prática médica”** (fl. 370).

Neste contexto, suscita a autora em sua exordial que houve negligência tanto dos médicos como dos hospitais que lhe prestaram o primeiro atendimento na data do acidente de trânsito, uma vez que o atendimento médico-hospitalar ocasionou o agravamento da lesão em sua mão direita, sofrendo com dores e deformidade.

A par da autora não demonstrar os fatos constitutivos do seu direito, o que exsurge das provas revelam que a autora obteve a devida prestação médico-hospitalar, desde a data do acidente (fl. 46), com a estabilização da fratura (fl. 49), e posterior confirmação por exame de ressonância magnética de confirmando a inexistência de “alterações identificáveis” (fl. 215).

Ainda que a lesão esteja bem demonstrada nos autos, estes fatos alegados pela autora estão mais relacionados com o próprio acidente em si do que alguma negligência dos corréus, pois, tal como dito pelo perito judicial, não há identificação de **“condutas em desalinho com o que recomenda a prática médica”** (fl. 270).

Na verdade, o que se tem por imprescindível para a condenação dos corréus ao pagamento de verba reparatória é a prova de que a narrativa da dor exagerada e prolongada, como da deformidade em sua mão tenha decorrido exclusivamente de alguma negligência médico-hospitalar, a ponto de por si só desencadear o agravamento da lesão anunciada pela autora. E, a partir daí, imputar de forma objetiva a responsabilidade o ente público nos termos do art. 37, par. 6º, da CF<sup>1</sup>, como também a responsabilidade dos próprios médicos que prestaram o atendimento a autora, com a condenação por danos morais, materiais e estéticos, porém o caso concreto não é revelador da existência do nexo de causalidade, rompendo-se, portanto, o dever de indenizar.

Enfim, não se pode olvidar de que mesmo com a tentativa de melhorar o bem-estar da paciente, ainda assim há de se levar em considerações inúmeros fatores que podem decorrer do acidente grave em si considerado e não de alguma negligência do atendimento médico-hospitalar prestado.

Como é evidente, a medicina não é uma ciência exata, de proposições incondicionais, ao revés, lida com riscos, com o imponderável, com fatores externos e internos do paciente que não podem ser dogmatizados em conclusões absolutas e genéricas de que houve negligência no atendimento médico-hospitalar, o que fora descartado em conclusão do perito judicial (fls. 270).

---

<sup>1</sup> Art. 37, § 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

A par da tentativa de lançar sobre o poder público e privado, o médico, ou qualquer outro profissional da saúde que tenha participado diretamente do primeiro atendimento à autora a toda sorte de erro e negligência, é de se convir que foram utilizados todos os métodos disponíveis para a melhora do bem-estar da paciente, sem, por outro lado, subtrair por completo o risco iminente na ocorrência de complicações que daí poderiam exsurgir, diante da gravidade do acidente.

Insista-se, na medicina o imponderável deve ser sempre vislumbrado, nunca escondido do paciente, até para que futuras frustrações não venham ser imputadas, indevidamente, a título de responsabilidade civil, sem se olvidar de que o hospital e os médicos estão, **a priori**, aliados ao paciente para diminuição dos riscos a percentuais mínimos possíveis, porém, sem enganá-lo de que sempre existe a chance do insucesso.

Tal como dito por ANDRÉ ALMEIDA GARCIA, **“Não há como defender que o médico tem a obrigação de curar o paciente. Deve, isso sim, agir de maneira diligente, prestando um tratamento adequado e de acordo com os avanços científicos do seu tempo, e também diante das condições clínicas do próprio paciente, dentro das limitações do lugar e dos recursos que se encontram a sua disposição. Sua obrigação é, portanto, de meio, e não de resultado, o qual no mais das vezes, permanece sendo aleatório, incerto e até inatingível.”** (Daniel Amorim Assumpção, “Provas – Aspectos Atuais do Direito Probatório”, Ed. Método, p. 27).

Não é por outro motivo que a responsabilidade civil dos profissionais liberais (médicos) é admitida como **obrigação de meio** e **não de resultado**, já que mesmo encetando todos os esforços e tecnologia científica para produzirem o resultado desejado, no caso o bem-estar da autora, ainda

assim desdobramentos do acidente poderão vir a produzir consequências dolorosas da lesão.

E, a partir daí, não se mostra razoável tornar os profissionais da saúde (médicos) reféns do acaso, do imponderável, da multifacetária forma da natureza humana reagir de forma positiva, com a completa cura do paciente, como também de forma negativa, de evoluir para um quadro grave de inflamação e dor na lesão sofrida decorrente de acidente de trânsito.

Como bem ponderado por EDMILSON DE ALMEIDA BARROS JÚNIOR:

**“Normalmente, a medicina e os médicos estão submetidos a riscos previsíveis que, no entanto, muitas vezes, transmudam-se em imprevisíveis e inevitáveis. Dentro do padrão técnico esperado, o fornecedor só responderá se faltar com o seu dever de informar. Com verdade médica todo e qualquer procedimento médico, por mais simples que seja, possui potencial danoso em graus variáveis, inclusive risco de morte. Há reações corporais adversas que estão bem além da atual compreensão e justificativas técnico científicas. (...) Outras terminologias a serem esclarecidas são as chamadas complicações ou intercorrências, que não se confundem com iatrogenia. Enquanto esta deriva do ato médico correto, dentro dos parâmetros científicos, aquelas se reportam a eventos danosos ao paciente, oriundos não de ato médico isolado, mas de uma série de fatores, tais como reação adversa do organismo da pessoa, imunodeficiência, deficiências nutricionais, automedicações, uso de drogas etc. Assim, tanto a**



**iatrogenia como as intercorrências e complicações, sem o atuar científico falho, não podem ensejar obrigação de indenizar, visto que são enquadradas nas eximentes caso fortuito ou força maior.”** (“Responsabilidade Civil do Médico”, Editora Atlas. 2007, pag. 96/100).

Quando da análise sempre precisa de YUSSEF SAID CAHALI acerca das questões envolvendo os danos decorrentes de serviço médico restou considerado que:

Em resumo, confrontadas todas essas manifestações, ainda que aparentemente conflitantes, permite-se reconhecer que, mesmo sob o pálio da responsabilidade objetiva da regra constitucional, somente deve ser afirmada se configurada a falha ou deficiência na prestação do serviço médico-hospitalar, posto como dever jurídico estatal e identificado como causa do evento danoso reclamado pela vítima ou seus dependentes, a simples lesão incapacitante ou a morte do paciente inserem-se no risco natural do tratamento médico, ainda que prestado por agente do Estado, pois também aqui a recuperação do doente ou lesado não deixa de representar uma **obrigação de meio e não de resultado**; o que se pode admitir, em sede de responsabilidade civil da entidade estatal, é apenas uma presunção de que o agravamento da moléstia ou o perecimento do paciente tenham tido a sua causa na deficiência, precariedade ou omissão do serviço médico-assistencial prestado pelo hospital, a se permitir a contraprova de uma alegada excludente da causa pretendida, no sentido da demonstração de que o dever

jurídico do Estado foi razoavelmente cumprido através da prestação de um serviço adequado e compatível, em outros termos, no sentido de que o evento danoso não encontra a sua causa numa pretensa falta de serviço público; a esta causa excludente de responsabilidade acrescentam-se as excludentes do caso fortuito ou da força maior, do fato inimputável ao próprio paciente ou a terceiros” (“Responsabilidade Civil do Estado”, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, pág. 250/251).

Há também precedentes do C. STJ no seguinte sentido:

RECURSO ESPECIAL AÇÃO DE INDENIZAÇÃO DANOS MORAIS ERRO MÉDICO MORTE DE PACIENTE DECORRENTE DE COMPLICAÇÃO CIRÚRGICA **OBRIGAÇÃO DE MEIO** ACÓRDÃO RECORRIDO CONCLUSIVO NO SENTIDO DA AUSÊNCIA DE CULPA E DE NEXO DE CAUSALIDADE FUNDAMENTO SUFICIENTE PARA AFASTAR A CONDENAÇÃO DO PROFISSIONAL DA SAÚDE TEORIA DA PERDA DA CHANCE APLICAÇÃO NOS CASOS DE PROBABILIDADE DE DANO REAL, ATUAL E CERTO, INOCORRENTE NO CASO DOS AUTOS, PAUTADO EM MERO JUÍZO DE POSSIBILIDADE RECURSO ESPECIAL PROVIDO. I A relação entre médico e paciente é contratual e encerra, de modo geral (salvo cirurgias plásticas embelezadoras), obrigação de meio, sendo imprescindível para a responsabilização do referido profissional a demonstração de culpa e de nexo de causalidade entre a sua conduta e o dano causado, tratando-se de responsabilidade subjetiva; II O Tribunal de origem

reconheceu a inexistência de culpa e de nexo de causalidade entre a conduta do médico e a morte da paciente, o que constitui fundamento suficiente para o afastamento da condenação do profissional da saúde.” (REsp 1104655/RS 3ª Turma Relator: Ministro Massami Uyeda j. 9.6.2009).

O reconhecimento da **responsabilidade** solidária do hospital não transforma a obrigação de meio do **médico**, em obrigação de resultado, pois a **responsabilidade** do hospital somente se configura quando comprovada a culpa do **médico**, conforme a teoria de **responsabilidade** subjetiva dos profissionais liberais abrigada pelo Código de Defesa do Consumidor. (REsp 1216424/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 19/08/2011)

Na verdade, a afirmação da autora de que a negligência médico-hospitalar agravou seu quadro de dor e ocasionou deformidade em sua mão tenha decorrido exclusivamente de erro médico-hospitalar habita o campo da compreensível, genérica e aleatória conclusão, sem qualquer prova destes fatos, não se admitindo ilações acerca do infortúnio sofrido pela autora, o que resulta na ausência do nexo de causalidade com eventual conduta negligente ou imperita de algum profissional de saúde ou dos próprios Hospitais réus.

Como dito por SILVIO DE SALVO VENOSA, “Na responsabilidade civil do Estado, em matéria de atendimento médico, o que está em jogo é a chamada falta do serviço público causadora de dano ao particular, e

não a responsabilidade de um agente público em particular”.<sup>2</sup>

Há precedente desta C. 9ª Câmara de Direito Público neste mesmo sentido:

APELAÇÃO. Ação de reparação de danos. Responsabilidade civil por alegado erro médico. Requerente que, após ter sofrido acidente com motocicleta, submeteu-se a tratamento cirúrgico no Hospital Santa Marcelina de Itaquaquecetuba, com implante de fixador transarticular, sobrevivendo complicações pós-cirúrgicas. 1. Preliminar de ilegitimidade passiva da FAZENDA ESTADUAL afastada. A Organização Social de Saúde Santa Marcelina de Itaquaquecetuba prestadora de serviços de saúde firmou contrato de gestão com o Estado de São Paulo, efetuando atendimento gratuitamente pelo SUS. Logo, na qualidade de co-gestor do SUS, nítida a responsabilidade do Estado de São Paulo pela prestação de serviço público por hospital conveniado. 2. Mérito. Alegação de negligência havida nos atendimentos prestados pelos médicos do referido hospital. Complicações póscirúrgicas que resultaram na perda de mobilidade do joelho esquerdo decorrente do procedimento de fixação dos imobilizadores de membro inferior sem a reconstrução da estrutura óssea e ainda do retardamento injustificado da realização do procedimento corretivo por parte do Hospital Santa Marcelina. Pretensão ao recebimento de indenização por danos de ordem moral e material. Sentença que julgou improcedente o pedido. Manutenção que se impõe. 2.1. Elementos constantes dos autos, com destaque para a prova pericial realizada, que

<sup>2</sup> Responsabilidade civil, Vol. 4, 4ª edição, São Paulo, 2004, página 114 ed. Atlas

levam à inexorável conclusão de que os danos alegadamente experimentados pelo autor não decorreram de conduta lesiva praticada pelos requeridos, tendo os médicos agido dentro do padrão técnico e que o caso exigia. Inexistência de indício de falha dos agentes estatais (ou privados) a que se pudesse imputar responsabilidade, objetiva (no caso de pessoas jurídicas de Direito Público) ou subjetiva (no caso dos facultativos). 3. Sentença mantida. Recurso do autor não provido. (Apel. Nº 001440392.2012.8.26.0053, Rel. Des. OSWALDO LUIZ PALU, j. 23/01/19.

Assim, não havendo razão para disceptação do entendimento acima expendido, cabível a manutenção da improcedência da ação, cumprindo ainda a majoração da verba honorária da ação em mais 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, a título de honorários recursais, nos termos do art. 85, par. 11, do CPC/15, observando, por outro lado, que a autora é beneficiária da gratuidade (fls. 63/64), a fim de aplicar ao caso a regra contida no art. 98, par. 3º, do CPC/15.

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso.

**REBOUÇAS DE CARVALHO**  
**Relator**