



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
23ª CÂMARA CÍVEL

Recurso de Apelação Cível n° 0041647-12.2007.8.19.0038

Apelante: ANGELA MARIA CORTINES DE ALMEIDA

Apelado: JOSE CLAUDIO FREITAS CORDEIRO

Relator: Des. MURILO KIELING

EMENTA: RECURSO DE APELAÇÃO. Relação jurídica de consumo. A temática que nutre a demanda está afeta a contrato de prestação de serviço odontológico. Alegação de tratamento inadequado, que teria acarretado danos em sua arcada dentária. Sentença de improcedência.

1 - Para que emergja a responsabilidade civil por dano causado à paciente em consequência da atuação médica, imprescindível que reste concludentemente provado que o evento decorreu de imprudência, negligência ou imperícia do profissional, sob pena de decair a autora de sua pretensão, consoante o disposto no § 4º, do artigo 14 do CDC. Da análise aos elementos coligidos aos autos, extrai-se que inexistem nos autos vestígios de prova de que tenha sido vítima de erro médico, quando do atendimento prestado pela parte ré. Com efeito, os documentos que escoltaram a peça inaugural, somente são hábeis a demonstrar a necessidade da autora de submeter-se a procedimento cirúrgico e a tratamento protético, não sendo sequer indicativos da existência de tratamento pretérito em desacordo com os procedimentos técnicos recomendados.

2 - Prova oral produzida, consistente na oitiva da informante CÉLIA SILVIA SOUZA DOS SANTOS, que não trouxe elementos de convicção aptos a

corroborar os fatos narrados na inicial. Depoimento prestado pela aludida informante restringiu-se a reproduzir informações fornecidas pela própria parte autora, sendo certo que não presenciou a realização do suposto tratamento odontológico ministrado pelo réu, carecendo, portanto, de ratificação por diversa prova.

3 - Imprescindível a comprovação de que o profissional, pelo seu proceder ou pela técnica empregada, deu azo aos danos sofridos, sob pena de restar afastado o nexo de causalidade, elemento indispensável em qualquer espécie de responsabilidade civil, entre a conduta da parte ré e o resultado danoso. Perita nomeada, quando da apresentação do laudo técnico, foi contundente em afirmar que “*não tem como avaliar o alegado tratamento dentário sem a devida documentação, somente se pode firmar que nas radiografias realizadas em 2006 e 2008 a Autora era portadora de tratamentos ineficientes, necessitando de novos tratamentos*”. Sob tal perspectiva, considerando que somente foi apurada pela perita nomeada a insuficiência dos tratamentos anteriores, sem qualquer indicação de falta de diligência do réu, forçoso reconhecer que a autora não se desonerou do ônus de comprovar o nexo de causalidade, entre a conduta da parte ré e o resultado danoso. Nessa toada e à mingua de outros elementos de convicção, forçoso reconhecer que a parte autora não se desincumbiu do encargo de comprovar o fato constitutivo do alegado direito a sustentar a pretensão deduzida na peça vestibular. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos este RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL nº 0041647-12.2007.8.19.0038, em que figuram como Apelante ANGELA MARIA CORTINES DE ALMEIDA, e Apelado JOSE CLAUDIO FREITAS CORDEIRO.

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Vigésima Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por UNANIMIDADE de votos, em CONHECER do recurso e NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do Relator.

RELATÓRIO

O âmago do recurso de apelação caminha pela busca da reforma do julgado, cuja temática de fundo versa sobre relação jurídica de natureza consumerista. Os elementos estruturantes da controvérsia estão bem alinhados pelo relatório firmado pela sentença que, regimentalmente, aproveito:

Trata-se de ação por meio da qual se visa indenização de danos morais e materiais. Alega a autora que contratou o réu, em 2006 para realizar serviço de correção de sua arcada dentária e que, em razão de má prestação do serviço, se encontra na iminência de perder todos os dentes. Afirma que trabalhava sem vínculo empregatício no consultório do réu, que realizou o tratamento em contrapartida a descontos em seu salário, não podendo comprová-lo porque não recebia contracheque. Pretende, a título de danos materiais, que o réu arque com os custos de tratamento, conforme orçamento a que se refere a fls. 3.

Contestação a fls. 21, com preliminar de incompetência. Nega que a autora tenha trabalhado para o réu e diz que o documento de fls. 13, juntado pela autora para comprovar o que alega, não o demonstra e foi emitido 14 anos antes da data do contrato alegado pela autora, em razão de amizade, à época, entre as partes, tendo emitido o documento para que a autora ingressasse no mercado de trabalho. Diz que, no ano do alegado contrato, a autora sequer ingressou no consultório, à época já gerido por seu filho. Acresce que os documentos de fls. 14/15 não foram expedidos pela ABO, como alegado na inicial, referindo-se o primeiro a 16.02.2006, de modo que, mesmo não informando a autora a data da alegada contratação, não poderiam os danos alegados haver ocorrido em menos de um mês e meio. Sustenta que, após sofrer um infarto em 1999, ficou praticamente impossibilitado de

trabalhar, não mais executando procedimentos como o descrito na inicial. Afirma litigância de má-fé.

Réplica, a fls. 83. Saneador a fls. 97. Laudo Pericial, a fls. 114. Intimadas as partes, apenas o autor manifestou-se a fls. 128-v, sem impugnação. Audiência de instrução e julgamento a fls. 144. Testemunha ouvida a fls. 166. Ata de audiência a fls. 184. Manifestação do réu a fls. 186. Alegações finais a fls. 196 e 207.

A irresignação alveja a disposição do julgado, nos seguintes termos:

Isto posto, JULGO EXTINTA A CAUTELAR, por superveniente perda de objeto e IMPROCEDENTE O PEDIDO, formulado na ação principal, condenando a parte autora em custas e honorários, que arbitro em R\$1.000,00, sobrestando a exigência em razão do deferimento de gratuidade de justiça.

P.R.I. Transitada em julgado, remeta-se à Central de Arquivamento.

A parte autora interpôs recurso de apelação, às fls. 217/226, pugnano pela reforma da sentença. Alega que ***“laborava sem vínculo empregatício, no consultório dentário do Requerido como atendente e por este motivo, ela efetuou todo o ‘tratamento’ com desconto em seu pagamento, porém, o Requerido também não lhe fornecia contracheques, para a respectivos descontos”***. Afirma que ***“o Requerido efetuou “tratamento” odontológico inadequado, pois, colocou uma ponte fixa na boca da Requerente fixada em um dente quebrado, forçando todos os dentes de sua arcada dentária, tornando-os frágeis, sem fixação, moles e causando muitas dores à Requerente”***. Assinala que ***“sem ter mais confiança na atuação***

profissional do Requerido, a requerente buscou auxílio junto à Associação Brasileira de Odontologia do Rio de Janeiro, Regional Nova Iguaçu, onde foram constatados através de exames lesões generalizadas, fraturas dentárias coronárias, lesão periapical, perda horizontal da crista óssea alveola, presença de cálculo face proximal, onde foi feito um orçamento de cirurgia para que a mesma não perca seus dentes, no valor para a 1ª fase de R\$ 8.300,00 (oito mil e trezentos reais) e para a 2ª fase, um orçamento protético no valor de R\$ 7.800,00 (sete mil e oitocentos reais), totalizando R\$ 16.100,00 (dezesseis mil e cem reais), conforme documentos acostados à inicial'. Assevera que a prova documental demonstra os danos que lhe foram causados, enquanto as provas pericial e oral assinalam, respectivamente, a necessidade de tratamento dentário e a veracidade dos fatos narrados na peça vestibular. Reitera os pedidos de indenização por danos materiais e extrapatrimoniais.

Contrarrrazões apresentadas, às fls. 230/236, prestigiando o julgado.

EIS, EM APERTADA SÍNTESE, O RELATÓRIO.

PASSO AO VOTO.

Em primeiro passo, importa observar que o pacto avençado entre os personagens da relação jurídica de prestação de serviços

médicos e hospitalares, em razão do *status* de seus protagonistas, acaba alcançado pelos preceitos do microssistema consumerista.

A legislação consumerista visa corrigir a desigualdade existente entre os polos da relação jurídica frente à impotência da parte vulnerável nas negociações, haja vista a patente imposição da vontade da prestadora de serviços na elaboração das cláusulas contratuais, cujas disposições são apresentadas ao consumidor que a elas adere sem que lhe seja permitida qualquer alteração.

Todavia, deve o consumidor comprovar os fatos que envolveram o prestador de serviço no desatendimento de seu dever jurídico, sendo que na via processual, a realização da prova obedece às regras estabelecidas no Código de Processo Civil.

Assim, conquanto o Código de Defesa do Consumidor permita a inversão do ônus probatório, na hipótese de relação de consumo, quando presentes os requisitos previstos em seu artigo 6º, inciso VIII, dúvida não remanesce que tal benefício não exime o consumidor do ônus de comprovar minimamente o fato constitutivo de seu alegado direito, a teor do artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil.

Destarte, permanece a carga da parte autora a produção das provas constitutivas do seu direito, sendo tal fato apenas mitigado em relação à comprovação que exija certa capacidade técnica, o que não é o caso, assim como aos fatos negativos, de modo a evitar

que reste prejudicado o direito de defesa do prestador de serviço, ante a impossibilidade de impor-lhe o ônus de produzir prova “diabólica” ou impossível.

Vejamos a hipótese em concreto.

Versa a hipótese em exame sobre responsabilidade civil por erro de profissional médico na especialidade de Odontologia, cingindo-se a controvérsia em perquirir acerca da existência de nexos causal entre os danos hipoteticamente suportados pela autora e eventual conduta comissiva ou omissiva da parte ré.

Impende assinalar que para que emerja a responsabilidade civil por dano causado à paciente em consequência da atuação médica, imprescindível que reste concludentemente provado que o evento decorreu de imprudência, negligência ou imperícia do profissional, sob pena de decair a autora de sua pretensão, consoante o disposto no § 4º, do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, *in litteris*:

Artigo 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.

(...)

§ 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa.” (grifei)

Dito isso e da análise aos elementos coligidos aos autos, observa-se que inexistem nos autos vestígios de prova de que tenha sido vítima de erro médico, quando do atendimento prestado pela parte ré.

Com efeito, os documentos que escoltaram a peça inaugural, às fls. 14/16, somente são hábeis a demonstrar a necessidade da autora de submeter-se a procedimento cirúrgico e a tratamento protético, não sendo sequer indicativos da existência de tratamento pretérito em desacordo com os procedimentos técnicos recomendados.

A seu turno, ao contrário do sustentado pela autora, a prova oral produzida, consistente na oitiva da informante **CÉLIA SILVIA SOUZA DOS SANTOS** (fls. 146), não trouxe elementos de convicção aptos a corroborar os fatos narrados na inicial.

De fato, o depoimento prestado pela aludida informante restringiu-se a reproduzir informações fornecidas pela própria parte autora, sendo certo que não presenciou a realização do suposto tratamento odontológico ministrado pelo réu, carecendo, portanto, de ratificação por diversa prova.

Noutro passo, revela-se despiciendo ao deslinde da controvérsia, o fato dos depoimentos prestados pelas testemunhas da parte ré se revelarem contraditórios, porquanto, as indigitadas

contradições não conduzem à ilação de que o tratamento foi, de fato, realizado pelo demandado e, tampouco, que este tenha agido com imprudência, imperícia ou negligência quando da realização de hipotéticos procedimentos odontológicos.

Nessa linha de compreensão, ainda que se reconheça que a autora necessitou submeter-se a tratamento odontológico orçado pela Associação Brasileira de Odontologia (fls. 15), assim como se cogite da possibilidade do réu, nos idos de 2.006, haver ministrado qualquer tratamento, imprescindível a comprovação de que o profissional, pelo seu proceder ou pela técnica empregada, deu azo aos danos sofridos, sob pena de restar afastado o nexo de causalidade, elemento indispensável em qualquer espécie de responsabilidade civil, entre a conduta da parte ré e o resultado danoso.

Assim, necessário socorrer-se da prova pericial, que no caso *sub judice*, se desvela a única prestimosa a demonstrar ocasional nexo de causalidade entre a conduta do profissional e os danos suportados pela autora.

Nesse sentido, verifica-se que a perita nomeada, quando da apresentação do laudo médico (fls. 114/122), foi contundente em afirmar que “*não tem como avaliar o alegado tratamento dentário sem a devida documentação, somente se pode firmar que nas*

radiografias realizadas em 2006 e 2008 a Autora era portadora de tratamentos ineficientes, necessitando de novos tratamentos”.

Sob tal perspectiva, considerando que somente foi apurada pela perita nomeada a insuficiência dos tratamentos anteriores, sem qualquer indicação de falta de diligência do réu, forçoso reconhecer que a autora não se desonerou do ônus de comprovar o nexo de causalidade, elemento indispensável em qualquer espécie de responsabilidade civil, entre a conduta da parte ré e o resultado danoso.

Em isoédrica cadência, são os precedentes deste Egrégio Tribunal de Justiça e a seguir colacionados:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ERRO MÉDICO. HOSPITAL PÚBLICO. PERDA DA VISÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE. 1. (...). 3. **A responsabilidade civil requer a comprovação da conduta, do nexo causal e do dano, além da culpa, nos casos de responsabilidade subjetiva.** 4. Restou incontroverso que a autora se submeteu a tratamento de toxoplasmose ocular em hospital que compõe a rede municipal de saúde. 5. **Todavia, as conclusões do perito do juízo afastaram o nexo causal que daria suporte à pretensão indenizatória autoral. Dessa forma, mesmo que se trate de responsabilidade objetiva da edilidade, nos termos da teoria do risco administrativo, não se vislumbra responsabilidade do apelado pela perda total da visão do olho direito da demandante.** 6. Em suas conclusões o louvado foi enfático ao admitir a ausência de responsabilidade dos profissionais que atenderam a apelante, bem como do nosocômio onde foi realizado o tratamento. 7. Destaque-se, ainda, que quanto ao uso do colírio "MYDRIACY", o louvado foi categórico em afirmar que a sua interferência não teria sido significativa, pois existem outros fatores determinantes para a ocorrência da cegueira da paciente. 8. Restando veementemente afastado o nexo causal, inexistente o dever de indenizar a recorrente pelo infortúnio ocorrido, a impor a improcedência do pedido. 9. Apelo que não segue. (AC nº 0182146-89.8.19.0001, Rel. Des. Jose Carlos Paes, julgamento: 11/08/2015, Décima Quarta Câmara Cível).

APELAÇÃO CÍVEL. Ação de procedimento comum ordinário. Indenização civil. Alegado erro médico no atendimento à primeira autora em hospital municipal, durante a gestação e o parto. Sentença de improcedência do pedido inicial, fundamentada nas conclusões de laudo pericial categórico ao afirmar que não houve nexo causal entre o óbito do feto e o atendimento prestado no hospital. Apelo em que a parte autora defende a culpa presumida dos prepostos do réu, ante a demora na realização do parto. Tese que não pode ser acolhida. Laudo pericial que atesta não ter havido erro na conduta médica, tanto nas visitas anteriores, quanto no dia do parto, com destaque para o fato de que, no dia do parto, foi constatado que o feto já estava morto quando da chegada da primeira autora ao hospital. **Ausência de nexo causal na espécie, o que impõe a manutenção da sentença de improcedência.** Precedentes. Parecer da Procuradoria de Justiça em consonância. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (AC nº 0008660.2009.8.19.0011, Rel. Des. Patricia Serra Vieira, Décima Câmara Cível).

Ação indenizatória pelo rito ordinário. Responsabilidade civil por erro médico. Relação de consumo. Laudo conclusivo. Ausência de nexo causal. Improcedência. Firme orientação jurisprudencial. Sentença de improcedência que se mantém, com fundamento no artigo 557 caput do CPC. (AC nº 0040854-73.2010.8.19.0004, Rel. JDS. Des. Fábio Uchôa, julgamento: 15/07/2015, Vigésima Terceira Câmara Cível).

Apelação Cível. Relação de Consumo. Ação Indenizatória. **Alegação de erro médico. Exame de esofagogastroduodenoscopia. Antebraço que permaneceu insensível a toques e dor na região da aplicação do cateter. Alega a autora que houve erro da equipe médica. Laudo Pericial Médico conclusivo, que não apontou irregularidade nos acompanhamentos médicos e hospitalares. Nexo causal afastado. Ausência de dano. Sentença de improcedência.** Manutenção. Precedentes citados: 0091304-39.2004.8.19.0001 - Apelação - Des. Ricardo Couto - Julgamento: 17/07/2013 - Sétima Câmara Cível; 0352443-66.2008.8.19.0001 - Apelação - Des. Antônio Iloizio B. Bastos - Julgamento: 03/05/2011 - Décima Segunda Câmara Cível. DESPROVIMENTO DO RECURSO. (AC nº 0010255-37.2009.8.19.0021, Rel. Des. Regina Lucia Passos, julgamento: 01/07/2015, Vigésima Quarta Câmara Cível).

Ementa apelação cível. Ação de rito comum ordinário, por meio da qual pretende a autora o recebimento de indenização por danos materiais e moral, sob o fundamento, em suma, de que foi vítima de acidente ocorrido no parque industrial da ré. Sentença de improcedência do pedido. Inconformismo da autora. Relação de consumo por equiparação. **Para que se configure o dever de indenizar, mesmo em se tratando de responsabilidade objetiva, necessária se faz a comprovação do dano, do ato ilícito e do nexo de causalidade entre eles. In casu, a prova produzida não foi capaz de corroborar as afirmativas iniciais.**

Inexistência de suporte probatório mínimo para embasar o acolhimento da pretensão indenizatória. Recurso a que se nega seguimento, nos termos do artigo 557, caput, do código de processo civil. (AC nº 0005291-67.2007.8.19.0054, Rel. Des. Georgia de Carvalho Lima, julgamento: 11/12/2013, Décima Quarta Câmara Cível).

Nessa toada e à mingua de outros elementos de convicção, forçoso reconhecer que a parte autora não se desincumbiu do encargo de comprovar o fato constitutivo do alegado direito a sustentar a pretensão deduzida na peça vestibular.

Por tais fundamentos, conduzo o VOTO no sentido de **CONHECER** do recurso interposto e **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo a sentença vergastada em sua integralidade.

Rio de Janeiro, 29 de março de 2017.

MURILO KIELING

Desembargador