

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.798.127 - PR (2019/0045754-9)
RECORRENTE : ALEXANDRE OLIVEIRA DE ALMEIDA
ADVOGADOS : JULIO CESAR BROTTTO - PR021600
VANESSA CRISTINA CRUZ SCHEREMETA - PR027134
RECORRIDO : ROMALINO BAGGIO
ADVOGADO : LEANDRO RAMOS GOUVEA - PR019375

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): Trata-se de recurso especial interposto por ALEXANDRE OLIVEIRA DE ALMEIDA, com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná.

Noticiam os autos que ora recorrido - ROMALINO BAGGIO -, em março de 2010, ajuizou ação indenizatória em desfavor do ora recorrente, afirmando-o responsável por danos morais e materiais resultantes de tratamento ineficaz contra psoríase, mal que o acometia, inclusive com o agravamento de sua condição clínica. Ressaltou que o médico réu nem sequer possuía habilitação profissional para essa prática terapêutica

Por decisão interlocutória, proferida na fase de saneamento do processo, o juízo de primeiro grau indeferiu preliminar de prescrição suscitada pelo demandado, ora recorrente, que sustentava que o termo inicial do lapso prescricional seria a data em que o autor teve inequívoca ciência dos danos suportados, o que estaria demonstrado pela juntada aos autos de comprovante de requerimento pelo próprio autor apresentado, em conjunto com outra paciente (a Sra. Josemara Carvalho), ao Ministério Público Federal, em 13 de dezembro de 2001 (e-STJ fls. 84/85).

Entendeu o juízo primevo, naquela oportunidade, que apenas com o advento de sua condenação administrativa pelo Conselho Regional de Medicina do Paraná pelos fatos narrados na inicial (o que ocorreu em 12 de fevereiro de 2008) é que teria início o transcurso do prazo prescricional quinquenal previsto no art. 27 do Código de Defesa do Consumidor.

Na mesma oportunidade, dentre outras providências, o magistrado de piso determinou a inversão do ônus da prova, deferiu a produção da prova documental e oral e indeferiu o pedido do ora recorrente de que fosse produzida prova pericial para fins de aferição da eficácia dos medicamentos utilizados no tratamento do autor.

Referida decisão foi objeto de agravo de instrumento interposto pelo ora recorrente, restando confirmada pela Corte local, o que ensejou a interposição do Recurso Especial nº 1.547.775/PR, que hoje também é trazido a julgamento.

Após a regular instrução do feito, o juízo de primeiro grau proferiu sentença

Superior Tribunal de Justiça

julgando parcialmente procedente o pedido inicial para condenar o recorrente (ALEXANDRE) ao pagamento de indenização, por danos morais, em prol do ora recorrido (ROMALINO), no valor de R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais), a ser corrigido monetariamente a partir do ajuizamento da ação e acrescido de juros de mora a contar da citação (e-STJ fls. 945/965).

Inconformado, o ora recorrente interpôs recurso de apelação (e-STJ fls. 975/982), sustentando, em síntese, que (i) não existiria dano indenizável na hipótese vertente, visto que a obrigação do médico, em casos como o que ora se afigura, é de meio, e não de resultado, e que, além disso, não houve falha do dever de informação nem tampouco foi constatado agravamento da condição clínica do autor da demanda após a realização do tratamento; (ii) seria necessária a redução da verba indenizatória arbitrada, pois exorbitante, e (iii) a correção monetária deveria incidir apenas a partir da fixação da indenização, a teor do que dispõe, inclusive, a Súmula nº 362/STJ.

A Corte de origem, pela maioria dos votos dos integrantes de sua Décima Câmara Cível, deu parcial provimento ao apelo para (i) reduzir o valor da indenização para R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e (ii) determinar a atualização monetária da referida verba a partir de seu arbitramento, ou seja, daquela mesma sessão de julgamento. O aresto exarado restou assim ementado:

"RESPONSABILIDADE CIVIL. TRATAMENTO INEFICAZ PROPOSTO POR MÉDICO, QUE PROMETIA CURA A DOENÇA INCURÁVEL (PSORÍASE). DANO MORAL CARACTERIZADO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. REDUÇÃO. TERMO INICIAL DA CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE (MAIORIA)" (e-STJ fl. 1.012).

A despeito de não ter sido objeto da apelação e de já ter sido rechaçada pela Corte local quando do julgamento do anterior agravo de instrumento (acórdão objeto do REsp nº1.547.775/PR), a preliminar de prescrição foi suscitada pelo patrono do ora recorrente em sua sustentação oral, sendo mais uma vez rejeitada pelo referido Tribunal, agora nos seguintes termos:

"(...)

a) Em sua sustentação o réu reiterou a objeção de prescrição, rejeitada pela Câmara por unanimidade por estas razões:

(i) a decisão do MM. Juiz que afastou a objeção foi mantida em segundo grau, quando a Câmara decidiu o agravo de instrumento interposto para a rediscussão da defesa apreciada em primeiro grau, de modo a impossibilitar o seu reexame agora em apelação - preclusão;

(ii) de todo modo, iniciou-se a persecução penal do réu, o que

Superior Tribunal de Justiça

levou a incidência da norma do artigo 200 do Código Civil, com a contagem do prazo prescricional a partir somente da decisão criminal (e-STJ fl. 1.017 - grifou-se).

Os embargos de declaração opostos pelo ora recorrente ao julgado (e-STJ fls. 1.036/1.043) foram rejeitados (e-STJ fls. 1.076/1.085), o que ensejou a interposição do presente recurso especial.

Em suas razões (e-STJ fls. 189/210), o recorrente aponta, além da existência de dissídio jurisprudencial, violação dos seguintes dispositivos legais com as respectivas teses:

(i) art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015 - porque estaria configurada negativa de prestação jurisdicional decorrente da rejeição pela Corte local dos aclaratórios opostos sem que fossem sanadas a omissão (relativa à suposta ocorrência de cerceamento de defesa resultante do indeferimento da produção de prova pericial) e a contradição (dos fundamentos do acórdão que levaram à rejeição da preliminar de prescrição suscitada na sustentação oral) ali apontadas como existentes;

(ii) arts. 130, 333, inciso II, e 420 do CPC/1973 - porque o indeferimento do pedido de produção de prova pericial constituiria cerceamento de seu direito de defesa, além de ser imprescindível a prova técnico-científica para a elucidação do caso no que diz respeito à eficácia do tratamento médico a que submetido o autor da demanda;

(iii) art. 200 do Código Civil - porque, ao contrário do que decidido pela Corte local, a pretensão autoral estaria prescrita e o referido dispositivo legal não seria aplicado ao caso em apreço, sendo certo que apenas na hipótese de existência de dúvidas acerca da autoria e/ou materialidade do crime é que a ação penal suspenderia o curso do prazo prescricional da pretensão cível indenizatória, o que não seria o caso dos autos, já que o documento de fls. 456/457 (e-STJ) comprovaria que, desde dezembro de 2001, o autor da demanda teria certeza da autoria e plena ciência dos danos que alega ter suportado;

(iv) art. 14, § 4º, do CDC - por não restar demonstrado no acórdão recorrido a existência de ato ilícito praticado pelo recorrente capaz de ensejar seu dever indenizar, e

(v) art. 944 do Código Civil - porque o valor da indenização fixada pela Corte local para compensar o autor pelos danos morais por ele alegadamente suportados seria exorbitante, merecendo, por isso, redução.

Apresentadas as contrarrazões (e-STJ fls. 1.115/1.123), o recurso especial foi admitido na origem em exame de prelibação (e-STJ fls. 1.125/1.126), pelo que ascenderam os autos a esta Corte Superior.

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.798.127 - PR (2019/0045754-9)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DO CONSUMIDOR. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 130, 333, INCISO II E 420 DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS. TRATAMENTO INEFICAZ. PSORÍASE. FALSA PROMESSA DE CURA. DOENÇA CRÔNICA. CONDENAÇÃO DO RÉU. ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO OCORRÊNCIA. CAUSA IMPEDITIVA DO CURSO DO PRAZO. ART. 200 DO CÓDIGO CIVIL. DEVER DE INDENIZAR. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. VERBA INDENIZATÓRIA. RAZOABILIDADE.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).
2. Na origem, trata-se de ação indenizatória ajuizada em março de 2010 por consumidor que, no ano de 2001, teria sido submetido, por médico não habilitado para tanto, a tratamento de psoríase que se revelou completamente ineficaz.
3. Acórdão recorrido que, diante da demonstração de que na data do ajuizamento da ação ainda estavam em curso ações de natureza penal e ético-profissional promovidas em desfavor do recorrente pelos mesmos atos ilícitos descritos na inicial, refutou a preliminar de prescrição da pretensão indenizatória autoral e impôs ao vencido o dever de indenizar o consumidor lesado em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a título de compensação por danos morais.
4. Recurso especial interposto pelo médico réu objetivando que seja reconhecida a prescrição, afastado o dever de indenizar ou, alternativamente, reduzido o montante indenizatório.
5. O art. 200 do Código Civil dispõe que, em se tratando pretensão indenizatória fundada na responsabilidade civil por fato que deva ser apurado no juízo criminal, não corre a prescrição antes do advento da respectiva sentença penal definitiva. Precedentes.
6. Desde que haja a efetiva instauração do inquérito penal ou da ação penal, o lesado pode optar por ajuizar a ação reparatória cível antecipadamente, ante o princípio da independência das instâncias (art. 935 do CC/2002), ou por aguardar a resolução da questão no âmbito criminal, hipótese em que o início do prazo prescricional é postergado, nos termos do art. 200 do CC/2002. Precedentes.
7. No caso, os fatos narrados na inicial ocorreram no ano de 2001, mas foram objeto de ação penal que teve início em 2003 e foi concluída apenas em 2013, não havendo falar em prescrição. A ação indenizatória em tela foi ajuizada em março de 2010, antes, portanto, de transitada em julgado a sentença penal que condenou o recorrente pela prática dos crimes previstos nos arts. 171 e 273, § 1º-B, inciso II, do Código Penal.
8. As conclusões da Corte de origem e do juízo de primeiro grau - acerca da existência do dever do médico recorrente indenizar danos morais causados a paciente (o autor da demanda) por submetê-lo, sem habilitação profissional para tanto, a tratamento médico ineficaz oferecido como sendo meio hábil para a cura de doença crônica incurável (psoríase) -, resultaram do aprofundado exame de todo o acervo fático probatório carreado aos autos e, por isso, não podem ser objeto de revisão na via especial, haja vista o óbice da Súmula nº 7/STJ.
9. O Superior Tribunal de Justiça, afastando a incidência da Súmula nº 7/STJ, tem reexaminado o montante fixado pelas instâncias ordinárias a título de danos morais apenas quando irrisório ou abusivo, circunstâncias inexistentes no presente caso.

10. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): O acórdão impugnado pelo presente recurso especial foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

A irresignação não merece prosperar.

1 - Dos antecedentes fático-processuais

Cuida-se, na origem, de ação indenizatória, proposta em março de 2010, por consumidor (o ora recorrido) em desfavor de médico (o ora recorrente) por prejuízos de ordem moral e material que este lhe teria causado ao submetê-lo, no ano de 2001, a tratamento médico ineficaz de doença inflamatória da pele conhecida como psoríase. Na inicial, afirmou o autor que o profissional demandado - que se descobriu depois nem sequer ser habilitado para atuar na especialidade de dermatologia - oferecia seus serviços (que abarcavam a venda de medicamentos manipulados) como sendo garantia de cura para a referida doença, mas que, na prática, revelaram-se completamente ineficazes, contribuindo inclusive para o agravamento da condição clínica do autor.

Anos antes do ajuizamento da demanda, mais precisamente em dezembro de 2001, o ora recorrido, autor da ação, dirigiu requerimento ao Ministério Público Federal denunciando tais fatos e solicitando providências cabíveis (e-STJ fls. 456/457).

O referido pedido deu ensejo ao Processo Ético Profissional nº 0012/2003 do Conselho Regional de Medicina do Paraná, no qual se concluiu pela condenação do médico recorrente à penalidade de censura pública em publicação oficial. Essa decisão foi posteriormente confirmada (em 11 de agosto de 2010) nos autos do Processo Ético Profissional nº 010955/2008 por acórdão unânime da Primeira Câmara do Tribunal Superior de Ética Médica do Conselho Federal de Medicina (e-STJ fls. 354/358).

Além disso, os mesmos fatos que embasaram o pedido indenizatório autoral fizeram do ora recorrente réu nos autos da Ação Penal nº 2003.0010373-5 (0000923-64.2003.8.16.0013), na qual foi condenado, por sentença que transitou em julgado em 20/5/2013 (com o julgamento definitivo do ARE nº 742.887/PR), pela prática dos crimes de estelionato (art. 171 do Código Penal) e venda de medicamentos sem as características

Superior Tribunal de Justiça

de identidade e qualidade admitidas para a sua comercialização (art. 273, § 1º-B, inciso II, do CP).

O juízo de primeiro grau, em sentença datada de maio de 2016, julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos autos da presente ação indenizatória, condenando o ora recorrente ao pagamento, em prol do autor, de R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais) a título de compensação pelos danos morais por este suportados.

A Corte de origem, no entanto, deu provimento ao recurso de apelação intentado pelo demandado, reduzindo a verba indenizatória para o patamar de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e determinando que atualização monetária da referida quantia se desse a partir da data daquela sessão de julgamento, a teor do que disposto na Súmula nº 362/STJ.

Cinge-se a controvérsia a definir se assiste razão ao recorrente quando afirma: (i) restar configurada, no caso, negativa de prestação jurisdicional, em virtude da rejeição de seus embargos de declaração (e-STJ fls. 1.076/1.085); (ii) terem sido malferidos pelo acórdão recorrido os arts. 130, 333, inciso II, e 420 do CPC/1973; (iii) estar prescrita, quando do ajuizamento da presente ação, a pretensão indenizatória autoral; (iv) não estar configurado dano moral indenizável e (v) ser exorbitante, e por isso merecedora de redução, a indenização fixada pela Corte local.

Feitas essas considerações, oportuno apreciar, uma a uma, as alegações recursais.

2 - Da não configuração de negativa de prestação jurisdicional (art. 1.022 do CPC/2015)

De início, inviável o acolhimento da tese recursal relativa à suposta ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015.

Com efeito, o que se extrai dos autos é que o Tribunal de origem agiu corretamente ao rejeitar os declaratórios opostos pelo ora recorrente, não subsistindo nenhuma omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado, ficando patente, em verdade, o intuito infringente da irresignação.

Como consabido, a estreita via dos embargos de declaração não se presta à reforma do julgado impugnado.

A propósito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

Superior Tribunal de Justiça

EMBARGOS REJEITADOS.

1. Consoante dispõe o art. 1.022 do CPC/2015, destinam-se os embargos de declaração a expungir do julgado eventual omissão, obscuridade, contradição ou erro material, não se caracterizando via própria ao rejugamento da causa.

2. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no Resp nº 1.592.521/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe de 14/11/2016 - grifou-se)

"AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E ADMINISTRATIVO. SORTEIOS DE LOTERIA FORMALMENTE VINCULADOS À COMERCIALIZAÇÃO DE TÍTULOS DE CAPITALIZAÇÃO, NA MODALIDADE INCENTIVO. 'OESTEMANIA'. TUTELA DE URGÊNCIA. DEFERIMENTO. ORDEM DE ABSTENÇÃO DE EMITIR, DISTRIBUIR, INTERMEDIAR OU COMERCIALIZAR O TÍTULO. CONFIRMAÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/15. NÃO OCORRÊNCIA. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO PROBATÓRIO. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA. SÚMULA 735/STF. INCIDÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Não há que falar em violação ao art. 1.022 Código de Processo Civil/15 quando a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo Tribunal de origem, que emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão da parte recorrente.

(...) 4. Agravo interno desprovido."

(AgInt no AREsp nº 1.255.711/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe de 20/11/2018 - grifou-se).

Registra-se, ainda, que o órgão julgador não está obrigado a se pronunciar acerca de todo e qualquer ponto suscitado pelas partes, mas apenas sobre aqueles considerados suficientes para fundamentar sua decisão.

Importa esclarecer que a ausência de pronunciamento da Corte local a respeito de suposto cerceamento do direito de defesa do recorrente, então embargante, não significou omissão. Em verdade, a referida matéria deixou de ser apreciada, de modo acertado, por de ter sido aventada, naquela oportunidade, a destempo, constituindo verdadeira hipótese de inovação recursal, visto que não foi objeto do recurso de apelação.

Além disso, a questão relativa ao eventual desacerto decorrente do indeferimento, pelo magistrado de piso, da produção de prova pericial solicitada pelo ora recorrente já havia sido apreciada pelo Tribunal de origem em momento anterior, quando do julgamento (e do não provimento) do recurso de agravo por ele intentado contra decisão proferida na fase saneadora (acórdão que é objeto do REsp nº 1.547.775/PR).

Também não há falar em contradição pelo fato de a Corte de origem ter rechaçado a preliminar de prescrição em virtude da preclusão *pro iudicato* (por já tê-la rejeitada no julgamento do Agravo de Instrumento que deu origem ao REsp nº 1.547.775/PR) e ter

Superior Tribunal de Justiça

somado a tal fundamento o de que incidiria na espécie também o art. 200 do Código Civil, segundo o qual nem sequer correria a prescrição antes da sentença definitiva da ação penal promovida contra o recorrente pelos fatos descritos na inicial da presente ação indenizatória (Ação Penal nº 2003.0010373-5).

Ao assim decidir, a Corte local não externou proposições inconciliáveis entre si, mas apresentou reforço à fundamentação que por si só já era suficiente para refutar a pretensão do recorrente, o que não configura contradição.

É de se dizer, ainda, que a motivação contrária ao interesse da parte ou mesmo omissa quanto aos pontos considerados irrelevantes pelo julgador não autoriza o acolhimento dos embargos declaratórios.

Daí porque, sob qualquer prisma, não se revela malferido o art. 1.022 do CPC/2015.

3 - Da ausência de prequestionamento dos arts. 130, 333, inciso II e 420 do CPC/1973

Não merece guarida a pretensão recursal no que diz respeito aos arts. 130, 333, inciso II, e 420 do CPC/1973, apontados como malferidos. Isso porque os conteúdos normativos desses dispositivos legais não foram (e nem deveriam ter sido) objeto de apreciação específica pela Corte de origem no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos declaratórios, não havendo falar, assim, no implícito prequestionamento das questões federais por eles disciplinadas.

Desatendido, portanto, o requisito do prequestionamento, nos termos da Súmula nº 211/STJ: "*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo*".

Nesse sentido:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA. 1. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DA ALÍNEA DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284 DO STF. 2. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SÚMULA N. 83/STJ. 3. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 4. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A ausência de indicação do permissivo constitucional autorizador da interposição recursal inviabiliza o conhecimento do recurso especial, atraindo a aplicação da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal, por aplicação analógica.

2. O manejo de exceção de pré-executividade apenas se apresenta possível quando as questões a serem apreciadas puderem ser conhecidas de ofício pelo

Superior Tribunal de Justiça

magistrado, dispensada a dilação probatória. Precedentes. Incidência da Súmula 83/STJ.

3. Inadmissível o recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo (enunciado n. 211 da Súmula do STJ).

4. Agravo interno desprovido."

(AgInt no AREsp nº 1.283.280/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/8/2018, DJe de 5/9/2018 - grifou-se)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C PEDIDO CONDENATÓRIO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO - INSURGÊNCIA RECURSAL DA DEMANDADA.

1. A transferência da duplicata mediante cessão de crédito, em contrato de fomento mercantil, encerra a possibilidade de o devedor opor exceções pessoais à faturadora. Perquirir o preenchimento dos requisitos essenciais da cessão de crédito, como a notificação do devedor a respeito da transferência do título, exige o revolvimento do acervo fático-probatório, o que é incompatível na instância especial, a teor da Súmula 7 do STJ. Precedentes.

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

3. Agravo interno desprovido."

(AgInt no AREsp nº 1.334.571/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 8/11/2018, DJe de 19/11/2018 - grifou-se)

Vale destacar que os referidos dispositivos legais foram apontados como malferidos pelo recorrente para lastrear sua alegação de que o indeferimento da produção da prova pericial ainda na fase de saneamento do processo teria configurado cerceamento do seu direito de defesa.

Ocorre, porém, que o tema não foi sequer suscitado nas razões de seu recurso de apelação e, por isso, a ausência de prequestionamento da matéria não pode ser vista como omissão da Corte local.

Oportuno anotar também que o inconformismo do ora recorrente com o indeferimento de seu pedido de produção da prova técnica é objeto de outro apelo nobre, o já mencionado REsp 1.547.775/PR, no qual a questão será devidamente apreciada.

4 - Da não ocorrência da prescrição da pretensão autoral (art. 200 do Código Civil)

A preliminar de mérito da prescrição foi acertadamente refutada por ambas as instâncias de cognição plena, a despeito de todo o esforço argumentativo expendido pelo recorrente na tentativa de convencer do contrário.

O juízo de primeiro grau rechaçou a referida tese defensiva já no despacho

Superior Tribunal de Justiça

saneador, valendo-se para tanto do fundamento de que, apesar de ter se submetido ao tratamento ineficaz oferecido pelo demandado no ano de 2001, o prazo prescricional (quinquenal - art. 27 do CDC) de sua pretensão reparatória só teve início após a condenação administrativa deste último pelo Conselho Regional de Medicina, o que se deu em 12 de fevereiro de 2008.

Vale lembrar que a instauração do referido processo administrativo (Processo Ético Profissional nº 0012/2003 do Conselho Regional de Medicina do Paraná) resultou do requerimento apresentado pelo autor da demanda, em dezembro de 2001, no qual noticiava as irregularidades praticadas pelo médico ora recorrente e solicitava providências ao Ministério Público Federal (e-STJ fls. 456/457).

A decisão do magistrado de piso - que rejeitou a preliminar suscitada para reconhecer, assim, não restar prescrita a pretensão deduzida na presente ação (que foi ajuizada em março de 2010) - foi confirmada integralmente pela Corte local no julgamento de agravo de instrumento, oportunidade em que prolatado o acórdão que é objeto do REsp 1.547.775/PR.

A questão foi reexaminada no julgamento do recurso de apelação interposto pelo ora recorrente contra a sentença que o condenou ao pagamento de indenização por danos morais. Na oportunidade (quando lavrado o acórdão ora objeto de exame), a Corte de origem aduziu já estar preclusa a matéria (por conta do que decidido nos autos do agravo de instrumento intentado contra o despacho saneador), mas acrescentou informação que até ali não se tinha e que revela por si só a não ocorrência da prescrição.

Trata-se da informação de que os fatos que deram ensejo à propositura da presente demanda também foram objeto da Ação Penal nº 2003.0010373-5 (0000923-64.2003.8.16.0013), que foi instaurada ainda no ano de 2003 e culminou com a condenação do ora recorrente pela prática dos crimes de estelionato (art. 171 do Código Penal) e venda de medicamentos sem as características de identidade e qualidade admitidas para a sua comercialização (art. 273, § 1º-B, inciso II, do CP).

A referida sentença penal condenatória transitou em julgado apenas em maio de 2013, ou seja, anos depois de já ter sido ajuizada a presente ação indenizatória, o que revela ser completamente descabido o desejo do recorrente de ver reconhecida a prescrição.

Isso porque, como bem decidiu a Corte local, incide na hipótese vertente a norma inserta no art. 200 do Código Civil, segundo a qual, "*quando a ação se originar de fato que deva ser apurado no juízo criminal, não correrá a prescrição antes da respectiva sentença definitiva*" (grifou-se).

Superior Tribunal de Justiça

É certo que vigora no ordenamento pátrio o princípio da independência entre as instâncias cível e criminal, consubstanciado no art. 935 do CC/2002, bem como no art. 67 do Código de Processo Penal.

Tal independência, contudo, é relativa, havendo repercussão do juízo criminal sobre o cível quanto ao que é comum às duas jurisdições, ou seja, no que tange à análise da materialidade (existência do fato) e da autoria.

A adoção pelo Código Civil de 2002 do princípio da *actio nata* implica na coincidência entre termo inicial do prazo prescricional e o surgimento da pretensão, ou seja, com o momento a partir do qual o direito subjetivo se torna exigível. Como explica Adriano César da Silva Álvares,

(...) o sistema tradicional é o objetivo. Neste, o prazo da prescrição começa a correr assim que a pretensão possa ser exercida. No sistema subjetivo, tal início só se dá quando o credor tem conhecimento dos elementos essenciais relativos ao seu direito. Neste sistema, onde existe imprecisão do termo inicial da prescrição que se relaciona com o conhecimento da autoria e do dano, só haverá o início quando ocorrer o cotejamento de ambos os requisitos (autoria + dano), como acontece com o art. 200 do CC Brasileiro". (In: Manual de Prescrição. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2009, pág. 62)

Em se tratando de responsabilidade civil por fato que constitua também um ilícito penal, o exercício do direito subjetivo da vítima à reparação dos danos sofridos somente se torna viável em toda plenitude quando não pairam mais dúvidas acerca do contexto em que foi praticado o ato ilícito, sobretudo no que diz respeito à definição cabal da autoria, que, de praxe, é objeto de apuração concomitante no âmbito criminal.

A causa impeditiva do transcurso do prazo prescricional prevista no art. 200 do CC/2002 visa a resguardar o direito das vítimas à reparação por danos decorrentes de ilícitos que são, a um só tempo, civis e criminais. Trata-se de uma forma de mitigar os prejuízos decorrentes da pendência da investigação a cargo do sistema de justiça criminal do Estado.

Sob esse prisma, compreende-se claramente que essa é uma norma voltada ao melhor interesse do ofendido, e não do agressor, mesmo porque seria esdrúxulo cogitar que um elastecimento do lapso prescricional para ajuizamento de ação reparatória seja interpretado como um benefício ao réu.

É importante fixar tal premissa para compreender que o argumento do recorrente, no sentido de que a ação reparatória cível poderia ser proposta independentemente da conclusão da ação penal ou do processo administrativo ético-profissional, não procede.

Não bastasse isso, a iterativa jurisprudência desta Corte Superior a respeito do tema é firme ao reconhecer que a postergação do termo inicial do prazo prescricional para

Superior Tribunal de Justiça

propositura da ação de indenização até a conclusão do trâmite no âmbito penal constitui direito do ofendido.

Desde que tenha efetivamente havido a instauração do inquérito penal ou da ação penal, o lesado por ato que também constitui crime pode optar por ajuizar a demanda cível antecipadamente, com amparo no art. 935 do CC/2002, ou aguardar a resolução da questão no âmbito criminal, alternativa resguardada pelo art. 200 do CC/2002.

A propósito:

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. AÇÃO PENAL. CAUSA IMPEDITIVA DA PRESCRIÇÃO. ART. 200 DO CC/2002. OCORRÊNCIA. TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO.

1. Ação indenizatória que versa sobre o pagamento de indenização por danos morais e materiais em decorrência de acidente de trânsito.

2. O termo inicial a quo para ajuizamento da ação civil ex delicto, com o objetivo de reparação de danos, somente começa a fluir com a partir do trânsito em julgado da ação penal. Precedentes do STJ.

3. Agravo interno não provido."

(Aglnt no REsp nº 1.737.584/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/8/2018, DJe de 31/8/2018 - grifou-se)

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. MORTE. INDENIZAÇÃO. AÇÃO PENAL. PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO. ARTIGO 200 DO CC/2002. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. 'Tratando-se de ato que enseja, além da reparação civil, procedimento criminal, o lapso prescricional começa a fluir a partir do trânsito em julgado da sentença definitiva penal' (AgRg no AREsp 377.147/SP, Quarta Turma, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe de 5/5/2014).

2. O acidente fatal ocorreu em 13/02/2003, enquanto a sentença penal, no âmbito da qual foi identificada a culpa exclusiva do agravante, transitou em julgado em 30/03/2009. Não se pode desconsiderar a existência, na hipótese, do processo penal para a aferição do lapso prescricional, como se este tivesse início na data do evento danoso e não sofresse suspensão nos termos do artigo 200 do CC/2002.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(Aglnt no REsp nº 1.561.174/MT, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/3/2019, DJe 20/3/2019 - grifou-se)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE PROPRIEDADE INDUSTRIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO NÃO VERIFICADA. INCIDÊNCIA DO ART. 200 DO CÓDIGO CIVIL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. É possível ao relator decidir o recurso de forma monocrática se baseado em jurisprudência dominante desta Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sendo desnecessário submeter o feito à apreciação do órgão plural. Isso porque é facultada ao prejudicado a via do agravo interno para o colegiado, permitindo a apreciação de todas as questões suscitadas no recurso especial.

Superior Tribunal de Justiça

2. *'Tratando-se de ato que enseja, além da reparação civil, procedimento criminal, o lapso prescricional começa a fluir a partir do trânsito em julgado da sentença definitiva penal.'* (AgRg no Ag 1300492/RJ, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 16/08/2010)

3. *Nos termos da jurisprudência desta Corte, o art. 200 do CC/2002 somente é afastado quando, nas instâncias ordinárias, ficou consignada a inexistência de relação de prejudicialidade entre as searas cível e criminal ou quando não houve a instauração de inquérito policial ou de ação penal.*

4. *Agravo interno não provido."*

(Aglnt no AREsp nº 1.191.792/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 10/4/2018, DJe 20/4/2018 - grifou-se)

No caso, sendo certo que os fatos narrados na inicial ocorreram no ano de 2001, mas que, de 2003 a 2013 não correu, por expressa determinação legal (art. 200 do CC/2002), o prazo prescricional quinquenal a que se refere o art. 27 do CDC, não há falar em prescrição da pretensão autoral. Afinal, a ação em tela foi ajuizada em março de 2010, antes, portanto, de retomado o curso do referido prazo com o trânsito em julgado da respectiva sentença penal condenatória proferida.

5 - Do dever de indenizar

Por demandar incursão na seara fático-probatória, a pretensão do recorrente de se eximir da obrigação de compensar o autor pelos danos morais por ele sofridos não merece guarida.

Tanto o juízo de primeiro grau quanto o Tribunal de origem, à luz da prova dos autos, concluíram pela existência de dano moral indenizável no caso concreto, conforme se extrai da sentença e do voto condutor do acórdão da apelação impugnado nas razões do especial. Da fundamentação da primeira colhe-se, por exemplo, o seguinte excerto:

"(...)

A presente demanda reflete não apenas a postura do profissional da medicina perante o paciente, mas, também, sobre a venda de sonhos e expectativas a quem, fragilizado, mostra-se propenso a seguir qualquer orientação que receba se a cura é o bem ofertado como certo.

No caso posto em julgamento, o médico, ao tempo que afirma ao paciente que a enfermidade é incurável, mas, que ele mesmo foi purificado, prepara o terreno da expectativa do qual brotou vantagem financeira para si e ruína material e moral para o paciente.

Trata-se de psoríase!

Segundo esclarece a Sociedade Brasileira de Dermatologia, a psoríase é uma doença de pele crônica, cíclica e de causas desconhecidas, associadas, ao que tudo indica, ao sistema imunológico e às interações com o meio ambiente, além da suscetibilidade genética:

(...).

Superior Tribunal de Justiça

O alerta contido no sítio da Sociedade Brasileira de Dermatologia corrobora, por si só, que a enfermidade traz uma carga de rejeição e medo que agrega o preconceito e a segregação do enfermo.

Consoante alhures mencionado, é fato incontroverso que o autor buscou os préstimos profissionais do requerido para o tratamento da psoríase.

A prova documental, aliada aos articulados dos litigantes, corrobora de forma insofismável que o médico Alexandre Oliveira de Almeida atendeu o paciente Romalino Baggio para o tratamento da enfermidade.

No entanto, queixou-se o autor do dispêndio do montante de R\$ 7.000,00 (sete mil reais) que, no seu entender, não lhe trouxe a prometida cura, gerando apenas o agravamento, tanto físico, quanto psíquico, da enfermidade.

O réu, a seu turno, relatando também ser portador da psoríase, sustentou ter sido beneficiado pelo tratamento, por isso, passou a diante o tratamento a que se submeteu, receitando os produtos manipulados pela 'Farmácia Fórmula' no município de São Paulo. Acrescentou, ainda, que o autor teve efetiva melhora com o tratamento indicado.

(...).

E o primeiro aspecto a ser destacado na frustração da expectativa do paciente é comprovada falta de aptidão técnica do requerido para o mister. Diga-se, nesse sentido: a falta de especialização médica.

Esta conclusão é do próprio Conselho Regional de Medicina:

'Certo é que a formação médica habilita o profissional egresso das faculdades a praticar a medicina como um todo, mas não lhe dá o direito de anunciar especialidade que não possa comprovar e que não esteja devidamente registrada no Conselho Regional a que pertence, sendo que a utilização pelo médico denunciado dos termos 'Tratamento de Psoríase' e 'Clínica de Tratamento de Psoríase', conflita com o ordenamento do art. 135 do CEM e com a Resolução CFM nº 1.701/2003, art. 3º, alínea a, que diz ser vedado ao médico anunciar que trata de sistemas orgânicos, órgãos ou doenças específicas, por induzir a confusão com divulgação de especialidade'.

Considerou, ainda, que o réu divulgou o tratamento como sendo uma mistura de homeopatia, ortomolecular e alopatia, afirmando que teria sido curado pela ingestão destas substâncias. Entretanto, ficou consignado que ditos elementos são meros coadjuvantes no tratamento da psoríase.

Bem por isso foi tido como imprescindível a análise pericial no despacho saneador. Ao propagar um 'tratamento' desenvolvido por um 'farmacêutico' sem aptidão técnica para tanto, corroborou a imperícia, elemento subjetivo que retrata uma das modalidades de culpa.

Também ficou documentalmente provada a ausência de licença da vigilância sanitária expedida pela Secretaria Municipal de Saúde, consignando-se no relatório de inspeção que 'o estabelecimento estava funcionando de forma inadequada em relação à estrutura física, a documentação e procedimentos técnicos'.

Esse aspecto negativo da atuação não se restringiu ao

Superior Tribunal de Justiça

funcionamento precário e amadorístico, envolvendo a própria deficiência informativa. O dever de informação abrange o da honestidade informativo, o que é antagônico ao conceito da 'meia-verdade':

(...)

Temos aqui a negligência.

Não bastassem tais aspectos que, no âmbito positivo e negativo consubstanciam a culpa, temos que a esfera criminal detectou não apenas a incúria, mas a intenção (dolo). O réu foi condenado no processo criminal 0000923-64.2003.8.16.0013, que tramitou perante a Décima Vara Criminal desta Comarca, pelos crimes arrolados nos artigos 171, caput, e 273, ambos do Código Penal, embora em grau de recurso tenha sido reconhecida a prescrição da pretensão punitiva relativa ao crime de estelionato.

Nesse contexto, facultei ao réu no despacho saneador a produção de prova oral que viria em socorro da sua tese.

Todavia, não trouxe elementos que pudessem ser contrapostos ao considerável acervo documental constante dos autos.

Os informantes Josemara Carvalho e Rubens de Campos arrolados pelo autor confirmaram em seus depoimentos a promessa da cura em curto prazo (seis meses) com o tratamento, assim como a ausência de eficácia da medicação. Relataram, igualmente, que os medicamentos prescritos eram adquiridos na própria clínica do réu.

Josemara deu a tônica da abordagem ao informar que os pacientes do requerido eram conscientes quanto a ausência de cura, porém, qualquer insinuação bastava para gerar a 'esperança', a ponto de esclarecer que 'se alguém manda tomar o medicamento a gente toma'. Incutia, ainda, o receio de interromper o tratamento, havendo confirmação por parte de Rubens que o médico insinuava: 'o importante é a saúde'.

A informante, Susana Emília Fogagnoli de Araújo Kugler, secretária do réu, relatou que a clínica era voltada para o tratamento específico da psoríase, embora tenha refutado a existência de uma promessa da cura aos pacientes. Negou, em um primeiro momento, que os medicamentos fossem fornecidos na própria clínica, salientando, ao final, que o réu chegou a fornecê-los a alguns pacientes.

A testemunha Amauri Gonçalves Azeni também negou a existência de uma promessa da cura, sustentando que obteve sucesso no tratamento. Esclareceu, ainda, que solicitou a manipulação do medicamento na farmácia que melhor lhe aprouve.

A despeito da condição de informante da maioria dos que foram inquiridos, não houve postura que infirmassem os relatos coerentes. Em que pese a aparente divergência, o que é normal no cotejo dos que a arrolam, todas confirmaram que o réu se apresentava como um 'médico de psoríase' e que atendia em consultório próprio. Todos confirmaram que o tratamento consistia em medicamentos manipulados. Nenhum desconstituiu qualquer prova documental produzida.

Destarte, ao deliberar sobre a prova e a distribuição do ônus, ficou expressamente consignada a inversão do ônus probante. Esta, no entanto, se mostrou prescindível, pois o réu não se desincumbiu do seu ônus processual (CPC/73; art. 333, II - NCPC; art. 373, II), não lhe socorrendo o jargão que teve o direito à ampla defesa cerceado pelo indeferimento da perícia (questão analisada no despacho saneador e em sede de agravo).

Conclui-se, portanto, que o réu levou o conceito de 'experimental' ao extremo, propagando uma terapia que trouxe bons

Superior Tribunal de Justiça

resultados para si, mas que não poderia ser apresentada como de eficácia garantida. Esta garantia incutida em seus pacientes não se concretizou, corroborando a incúria em seu proceder nos moldes do artigo 186 do Código Civil (e-STJ fls. 950/959 - grifou-se).

Na mesma esteira, eis o voto condutor do acórdão ora recorrido, que manteve íntegra a sentença no que concerne à configuração, no caso, dos danos morais indenizáveis, reduzindo apenas o valor da respectiva indenização:

"(...)

O primeiro elemento de prova apto a revelar o sentido das palavras dirigidas ao autor pelo réu no começo e durante parte do tratamento constitui-se na reportagem publicada no jornal Folha de Londrina de 26 de outubro de 2001. Nela aparecem as fotografias do réu e de uma mãe e de seu filho portador de psoríase e uma coluna/texto em que se fala sobre os fatores agravantes da doença e sobre as recomendações gerais para o tratamento propagado na reportagem. Também existe um segundo texto, no qual se menciona que o réu também era portador da doença e das suas tentativas de tratamento da psoríase, verbis (p. 54):

'Em 1999, de volta a Londrina, Alexandre Oliveira ficou sabendo, através de um colega de profissão, de um medicamento desenvolvido pelo farmacêutico paulista Hélcio da Silva Reis, que estava obtendo resultados eficientes no tratamento da psoríase. Ao utilizar o medicamento, que é uma associação de fitoterapia, ortomolecular e alopátia, sem corticóides, que normalmente são prescritos aos pacientes com psoríase, o médico se surpreendeu com a sua melhora. 'O medicamento foi muito eficiente e após tantos anos convivendo com a doença, tive a alegria de ver a minha pele voltar ao normal'.

Desde então, Alexandre Oliveira intensificou as suas pesquisas sobre a doença e aplica o mesmo tratamento, que praticamente o curou, em portadores da doença. Os medicamentos, que consistem em cápsulas ingeríveis, loção e creme para passar sobre as lesões, são feitos em farmácias de manipulação e não têm alto custo. O médico atende em Londrina, Maringá e Curitiba.

Em outro trecho, abaixo da frase 'A alegria de ver o filho curado', a mãe entrevistada pela repórter disse textualmente: 'Não conseguia entender como o meu filho não podia melhorar e não dá para explicar a alegria que senti quando, em praticamente um mês de tratamento, as lesões cicatrizaram e desapareceram'. E este trecho é encerrado com as seguintes palavras: 'Hoje, um ano após o tratamento, Rômulo continua saudável e sem lesões e Maria Aparecida não mais se preocupa em deixar de em levá-lo a festas de aniversário, escola ou colocar roupas curtas. Antes não dava, as pessoas tinham preconceito e achavam que podiam pegar a doença.

Mencionam-se no texto palavras sugestivas da cura. Por exemplo a frase 'A alegria de ver o o filho curado', e o que o próprio réu disse à repórter: '... tive a alegria de ver a minha pele voltar ao normal'. A leitura da reportagem convence, ou ao menos para alguém que sofre com a doença, de

Superior Tribunal de Justiça

que o tratamento pode levar à cura da psoríase, tanto assim que uma mãe afirmara ao jornal que o seu filho curara-se, e o próprio réu, ele portador da moléstia, declarava que a sua pele voltara ao normal.

O segundo elemento de prova é a sentença penal condenatória, na qual o juiz criminal reporta-se ao depoimento de testemunhas, que afirmaram ter o réu verbalizado a promessa de cura (a certa altura o MM. Juiz indicou o testemunho de Júlio Cesar Lack, acompanhante de uma das vítimas em duas consultas, e a afirmação da testemunha de que o médico dissera à paciente que se ela se submetesse àquele tratamento seria curada, p. 773). A extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva quanto ao crime de estelionato, embora possa impedir a formação de coisa julgada no cível, não retira da sentença um efeito probatório, porquanto 'Afinal, independentemente da prescrição, não se pode ignorar que o Poder Judiciário reconheceu a existência de fato típico, antijurídico e culpável, e é isto quando basta para que, na esfera cível, imponha-se o dever de indenizar'.

Também, dois informantes arrolados pelo autor, que por igual foram pacientes do réu, Josemara Carvalho e Rubens de Campos, afirmaram taxativamente que o médico prometeu-lhes a cura da psoríase dentro de seis meses, promessa não cumprida, precisamente por ser a doença incurável. O réu arrolou uma informante e uma testemunha, Suzana Emília, cunhada dele e secretária no consultório de Londrina, e Amauri Gonçalves, seu paciente, e a primeira disse que não acompanhava as consultas, logo, não podendo dizer se havia ou não promessa de cura, enquanto que o segundo afirmou que recebeu o tratamento sem que o médico lhe promettesse cura e que apresentou melhoras ao mudar de trabalho (segundo a testemunha, talvez a graxa que ele manuseava no seu trabalho anterior fosse a causa das lesões que apresentou na pele). Da prova produzida pelo réu, uma testemunha disse não ter ouvido a promessa de cura, em contrariedade ao depoimento de outros dois pacientes e de uma testemunha ouvida pelo juiz criminal que acompanhou a informante Josemara em duas consultas e ouvira do réu a promessa de cura. Mas a contradição não é apenas com o depoimento de outros informantes e de outra testemunha, Júlio Cesar Lack, com um elemento de prova igualmente firme: os termos da reportagem. A entrevista dada pelo réu à repórter e o texto da reportagem dizem que ele descobrira um tratamento eficaz e que levara à cura de ao menos um paciente, o filho da entrevistada, e que levara a sensíveis melhoras à doença que ele próprio sofria: a sua pele voltara ao normal. O tom da notícia no jornal, não se sabe se encomendada ou não, mas que deu publicidade ao médico, serve como indício de que o próprio réu estava convencido da eficiência do tratamento, e se ele assim pensava, ainda que de boa-fé, certamente ele, mesmo como uma forma de prender o paciente, expressaria esse prognóstico a todos que o procurassem.

(...)

Então, pode-se afirmar, como o fez o MM. Juiz, e dissera antes o juiz criminal, que o réu afirmou ao autor que o tratamento prescrito curaria a doença que o acometia, falsamente, uma vez que, como consta do processo, em especial do procedimento disciplinar, a psoríase não tem cura.

c) Mas qual o dever infringido pelo réu e qual o bem jurídico do autor lesado pelo ato do médico ao infundir no paciente a expectativa de cura?

Afastado ad argumentandum o dolo e o delito de estelionato a despeito do que se reconheceu no processo crime, hipótese em que até se poderia falar em um ilícito absoluto, em ato jurídico inexistente, ainda assim continuaria descumprido o mesmo dever ínsito a um contrato de prestação de

Superior Tribunal de Justiça

serviços médicos regular, o dever que o artigo 1º do Código de Ética Médica então em vigor determinava, qual seja: encontrar-se o médico a serviço da saúde do ser humano e da coletividade. Ao agir da forma como procedeu o réu, ainda que por culpa, por flagrante imperícia, descartado por hipótese o dolo, pois deveria saber que não há no momento tratamento que cure a psoríase, e ciente dessa informação dada pela Ciência Médica não prometer ao autor e a outros pacientes algo inalcançável. Por sua vez, qual a consequência do ato do réu para o autor? Primeiro, há a afirmação feita pelo segundo, e que pela decisão de saneamento o fato afirmado, ou melhor, o fato contrário ao afirmado, passou a integrar o ônus da prova do primeiro, da piora do estado de saúde do paciente pela ingestão/aplicação tópica dos medicamentos. Está-se aqui diante da ofensa do direito à saúde: a piora do estado clínico do autor, assim, porque o dano moral compreende a lesão a direitos da personalidade, provocou dano extrapatrimonial a ele. Não se argumente com a falta de prova do fato porque, repetindo, com a inversão do ônus da prova era do réu o encargo de provar que durante o tratamento com os medicamentos prescritos o estado de saúde do autor não se agravou, prova não produzida. Ainda, o argumento de que a submissão deste a um tratamento ineficiente, abandonado o tratamento convencional, no mínimo, id quod plerumque accidit, manteve os sintomas da doença no corpo do autor, coceira, vermelhidão, sangramento, etc., o que também constitui um agravo a aquele direito, desde que se admita que a pessoa/paciente tem o direito a não sofrer, a não permanecer subjugado pela doença, ou o direito ao menos a um pequeno conforto dentro de um quadro clínico às vezes irreversível. Segundo, o princípio da dignidade implica o direito que todo ser humano possui de conduzir sua existência de acordo com os seus próprios valores, desejos, crenças e aspirações, a fim de buscar sua autorrealização como alguém que possui autonomia e merece ser tratado condignamente, de modo a se respeitar seu modo de vida como pessoa humana, livre e consciente de seus direitos e obrigações, o que implica, por exemplo, dizer que o "paciente tem direito a um atendimento humano, atencioso, respeitoso, por parte de todos os profissionais de saúde. O comportamento do réu desrespeitou o autor como pessoa. Deu-se a este a falsa esperança de cura, não por questão humanitária, para preservar a dignidade do paciente, eventualmente, mas em vista de uma contrapartida econômica, por pura mesquinhez (e a forma empresarial com que o réu atuava é descrito por uma informante ouvida em juízo, Josemara, que disse que a secretária do médico telefonou-lhe anunciando o tratamento após obter com um terceiro o nome e o endereço e telefone dela, informante). Não se respeitou a dignidade do paciente, o seu padecimento com a doença e a necessidade minoração do seu sofrimento físico e espiritual; ao contrário, o médico aproveitou-se dessa situação de vulnerabilidade e de crença no que um médico diz ao seu paciente (e a mesma informante foi bastante clara ao dizer que o paciente de psoríase, como ela, embora saiba que a sua doença não tem cura, acredita quando alguém lhe diz que haverá melhora ou cura para a enfermidade, aliás, uma reação perfeitamente humana e, portanto, compreensível). Terceiro, mesmo que não se queira definir direitos da personalidade tipificando-os em conceitos e classificando-os em espécie e subespécies, como o direito à vida, o direito à saúde, à honra, ou o direito do paciente a receber do seu médico um tratamento sério e humano, o dano moral, ainda assim, estaria caracterizado a partir da ideia de que há um direito à integridade psíquica e que esse direito uma vez violado, quando ocorrer uma alteração relevante e desvaliosa do espírito, produz como consequência dano

Superior Tribunal de Justiça

moral. E no caso: (i) o autor confiou no tratamento prescrito pelo réu, o que equivale dizer: encheu-se de esperança; (ii) no entanto, o tratamento não passava de uma farsa, e o que era esperança diluiu-se de uma hora para a outra, causando um sofrimento de alma, pelo retorno à desesperança agravada pela mágoa de receber do médico em quem confiara um tratamento indigno, pelo sentimento de a sua doença e o seu sofrimento servir à ganância de quem tinha exatamente o dever de trata-lo com humanidade (...)" (e-STJ fls. 1.019/1.025 - grifou-se).

Nesse contexto, o acolhimento da pretensão recursal demandaria o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, procedimento inviável ante a natureza excepcional da via eleita, a teor da Súmula nº 7 deste Superior Tribunal.

6 - Da razoabilidade da indenização arbitrada na origem (Súmula nº 7/STJ)
Quanto à pretensão de reduzir o valor arbitrado a título de indenização por danos morais, também inviável o seu acolhimento na estreita via do recurso especial.

O Superior Tribunal de Justiça, afastando a incidência da Súmula nº 7/STJ, tem reexaminado o montante fixado pelas instâncias ordinárias apenas quando irrisório ou abusivo, circunstâncias inexistentes no presente caso, em que, diante de suas especificidades, não se pode afirmar desarrazoado o arbitramento da indenização no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

No caso, a falsa expectativa de cura gerada pelo profissional demandado em seu paciente, aliada à piora da situação física deste último em virtude do abandono dos tratamentos convencionais a que anteriormente se submetia, deixa evidente que não se pode afirmar exorbitante a verba indenizatória fixada na hipótese vertente.

7 - Do dispositivo

Ante o exposto, conheço em parte do recurso especial e nego-lhe provimento.

Por fim, à luz do que estabelece o art. 85, § 11, do CPC/2015, fixo honorários recursais equivalentes a 1% (um por cento) sobre o valor da condenação, que devem ser pagos pelo recorrente ao patrono do recorrido, mantendo-se no mais a verba honorária sucumbencial já fixada pelas instâncias de origem.

É o voto.